

---

# COMMENTARIOS

A'

## CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS

POR

JOSEPH STORY, LL. D.

*ULTIMA EDIÇÃO (1891)*

TRADUZIDA E ADAPTADA

A'

## CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRAZILEIRA

PELO

*Dr. Theophilo Ribeiro*

Lente da Faculdade Livre de Direito de Minas Geraes.

1ª EDIÇÃO

## VOLUME I.

*OURO PRETO*

Typographia Particular do Traductor

1894

## **A' DOUTA CONGREGAÇÃO**

### **DA**

#### **FACULDADE LIVRE DE DIREITO DO ESTADO DE MINAS GERAES.**

Obedeço a nobilissimos sentimentos, dedicando-vos a minha traducção.

Tirado, mau grado meu, a obscuridade da minha existencia para receber a investidura que me elevou até aos resplendores da vossa, pertencia-vos o primeiro producto do meu espirito, filho das circumstancias e elevado meio, em que a vossa benevolencia o collocára.

E' evidente que, sob este aspecto, não procuro saldar a divida, em que me fico empenhado para comvosco, senão dar-lhe maior solemnidade, tornando-a publicamente confessada.

Alem d'isto, desamparado de braço forte que o conduza atravez dos perigos da publicidade, que seria do meu trabalho se o não recommendasse a justa fama do vosso nome, com o qual vem elle abroquellar-se e que lhe abrirá espaço no convivio dos espiritos, como o vosso, doutos e reflectidos, aonde em vez da censura systematica, que cresta e anniquila, encontrará a benevolencia, que melhora corregindo ou crêa ensinando?

O trabalho pode não ser digno de vós, mas se não por elle mesmo, pela pureza de sentimentos com que elle se vos consagra, o não repellireis, mas lhe sereis o paranymphe, a cuja apresentação, estou certo, o publico o acolherá.

E assim verá realizada uma das mais acariciadas das suas ambições.

O mais obscuro dos vossos companheiros.

Theophilo Ribeiro.

## INTRODUÇÃO.

Emprehendendo a traducção dos COMMENTARIOS de Story, não me seduzio presumida confiança no pequeno cabedal de conhecimentos que me foi dado conservar da lingua ingleza, mas tambem não me esmoreceram as difficuldades da tarefa, já alias d'ante mão sentidas.

A traducção da obra, se não no todo, em parte ao menos, tornára-se para mim uma necessidade inevitavel; porquanto, honrado com a designação de um lugar entre os doutos mestres que á mocidade educanda da Faculdade Livre de Direito mineira desvendam com incontestada proficiencia os arcanos das sciencias juridicas e sociaes, não me foi licito rejeitar a desambicionada distincção, tornando-se-me, portanto, empenho de honra, se não transpôr os confessados limites do mais obscuro d'entre os membros da sabia corporação, ao menos cumprir conscienciosamente na razão do esforço que a competencia apouca, embóra a vontade avulte, deveres que tanto mais se me affiguravam superiores, quanto menos approximado me reconhecia dos doutissimos companheiros que á novel Academia brilhante carreira já imprimiram.

Tendo de reger a cadeira de direito administrativo no impedimento do illustre cathedratico, chamado ao desempenho de não menos elevadas funcções fóra da capital do Estado, foi o meu primeiro cuidado prover-me de livros, em que me fosse dado enriquecer o espirito, já tão desfalcado do seu modestissimo cabedal juridico por labores que, durante largos annos, o levaram transviado por outras indagações scientificas.

A difficuldade subira de ponto. Os trabalhos dos patrios jurisconsultos, que outr'ora tão completo e farto subsidio ministravam aos estudiosos da sciencia da administração, já não me poderiam tão bem servir n'esta reorganização da nossa patria, em que, quebrados os moldes

do velho direito constitucional, ella encetava vida nova e desconhecida ao clarão do facho revolucionario de 15 de Novembro. Os mesmos escriptores estrangeiros que solamos manusear em as nossas escolas juridicas ou no exercicio da profissão posterior, já nos não guiariam bem, attenta a diversidade do systema e dos principios consagrados pela lei basica de 21 de Fevereiro.

Era-me preciso, portanto, inspirando-me no exemplo do legislador constituinte de 1891, ir beber na mesma fonte, de onde se canalizàram as aguas, que vieram fazer germinar em terras brasileiras a semente fecunda da republica federativa: nem melhores ou nem tão bons subsidios, além d'isto, me seria dado colher fóra da opulenta messe do direito constitucional americano.

A escolha do primeiro livro, que devia dirigir-me no estudo das instituições e do direito constitucional, que vinha movimentar de modo ainda não experimentado a nossa existencia nacional, para assim dizer, estava feita: as referencias incessantes, as citações amplas e numerosas do publicista que, primeiro talvez, reunio em ordem methodica, formando um corpo harmonico de doutrina, quanto de mais interessante se havia escripto e julgado na defesa e na execução da Constituição americana de 1787, punhão os seus COMMENTARIOS em tal evidencia, que nem da atenção mais descuidada poderiam passar despercebidos.

De mais, enfeixando todo o ensinamento que a *O Federalista* confiáram a alta capacidade e patriotismo de Hamilton, de Jay e de Madison, esforçados defensores da obra immortal que um seculo mais tarde Gladstone proclamava — *a criação mais admiravel que a intelligencia humana ha produzido de um só jacto*; — toda a auctoridade dos julgamentos de Marshall, talvez a primeira gloria do poder judiciario americano e que no dizer de Chailley — *foi durante trinta e cinco annos redactor de uma segunda Constituição*; os COMMENTARIOS contem, alem d'isto, as anotações de Cooley, jurisconsulto notavel por seus diferentes

trabalhos de direito constitucional federativo, accrescidas (ultima edição de 1891 que me serve de original) das novissimas notas de M. Bigelow, offerecendo d'esta arte, reunido em um só livro, o que de melhor e mais recente possui a jurisprudencia constitucional do povo, que nos servio de modelo e ainda nos servirá de guia no caminho começado da republica e da federação.

Eu não tinha, pois, que escolher; a primazia estava indicada, impunha-se. Prover-me do livro e estudal-o, fôra o resultado necessario das circumstancias óra lembradas; mas não poder depois reprimir o desejo ardentissimo de divulgá-lo, foi dictame do coração, porque é obra de patriotismo.

Eu tinha então ante os olhos o espectáculo luctuoso e desolador da guerra fratricida, que talava os campos do Sul, bloqueava a bahia da Capital Federal e destruía, n'uma explosão de odios dolorosamente destoante da cordura do genio nacional, essa heroica Nitheroy que desperta as reminiscencias marciaes de Riachuelo ou 24 de Maio. E a comparação estabelecia-se entre os factos contemporaneos e os acontecimentos d'esse passado de um seculo, em que um povo estranho, levado a extremos que, mercê do Céu, não nos flagellaram ainda; em que reduzido á absoluta impotencia governamental, não passava, na phrase do seu primeiro cidadão e primeiro patriota\* de *uma sombra sem corpo*, encontrou na força do direito firmado e proclamado por aquella lei fundamental, que é o echo prophetico das almas masculas dos fundadores da federação americana, não só o remedio para todos os males do presente, senão todos os elementos para as victorias de um porvir, que deveria resumir não sómente a gloria d'esse povo, mas tambem a admiração do mundo inteiro.

Se para nós, n'esse momento historico a que me refiro, deviam immudecer as razões do direito ante o fragor da peleja, e bem

---

\* Washington. *Life of Washington* por J. Marshall.

hajão aquelles cujos peitos diamantinos circumvalláram a Republica como de muralha irreductivel, passado elle, ao direito, ás legiões do pensamento pertencia a tarefa de consolidar a victoria, de outra sorte improficua e transitoria.

Não perduram as victorias alcançadas nos campos de batalha, se as não soccorre a força superior da razão juridica; aquellas firmão-se destruindo, esta domina creando; depostas as armas, no campo da lucta só restão destroços e inimigos; immudecida, porém, a palavra, eis que surge a entidade immaterial do pensamento triumphante, que grupa e cerra em derredor de si vencidos e vencedores, na communhão de uma só ideia, na energia de uma só vontade. Contra as primeiras agitam-se as rebelliões, quando o esmagamento das massas rivaes não foi completo, em quanto que o pensamento, que opera pela formação do character e do coração, que não conquista, mas convence, registra sempre victorias definitivas.

N'este presupposto, portanto, que mais valioso serviço nos poderiam exigir a Patria e a Republica que a exposição e divulgação dos principios que consagram e defendem seus direitos e liberdades, que resumem as suas conquistas do presente e suas esperanças do futuro?

Concretizam estes principios as constituições politicas dos povos e estas como actos, conforme a expressão do eminente Dr. Story, feitos pelo povo, pelo povo adoptados e que se presume que o povo, auxiliado pelo senso commum, lê, não podendo admittir em suas disposições significações occultas ou interpretações extraordinarias, não são e nem podem ser outra cousa senão "instrumentos de natureza pratica, baseados nos negocios communs da vida humana, destinados ao senso commum e accomodados á commum intelligencia."

Esta natureza das constituições politicas dos povos, que nas palavras transcriptas o genial escriptor accentua em termos tão claros e

tão precisos, é a concepção dominante e superior que nos deve guiar no estudo da lei fundamental de 24 de Fevereiro de 1891.

Por outro lado, calcada, como foi ella, na constituição dos Estados Unidos, cujas disposições fundamentaes transpoz para a nossa vigente organização politica e, poderei dizer, com variante apenas accidental, nada a poderia illustrar e desenvolver melhor do que a pratica, os julgados, as illações, em uma palavra, a execução que durante um seculo tornou aquella constituição, não a lei mais sabia da legislação d'aquelle povo, mas o verdadeiro e amado evangelho de todas as suas liberdades e direitos.

Não diminuo o merecimento dos fundadores da republica federativa do Brazil; muito ao contrario, eu creio sinceramente fazer-lhes o melhor elogio, porque em materia d'esta natureza eu reputo feliz, acompanhando o pensamento sobrio, mas profundamente judicioso, de notavel publicista e homem de estado inglez, reputo feliz o povo, em quem falta genio inventivo para preferir as theorias abstratas à experiencia, mas sobra o bom senso e a prudencia para d'entre elementos existentes e conhecidos escolher os que se prestem melhormente as construcções duradouras.

Assim, dado o momento historico em que a nação brasileira, obedecendo as tradições do continente americano e, permitta-se-me accrescentar, talvez ao ideal mais universalmente acariciado pelos povos da terra, destruiu o velho regimen para instituição da fórmula popular de governo, foi acto de patriótica sabedoria escolher d'entre as outras nações que a tinham precedido na pratica d'esse governo, o typo que o exito havia por excellencia consagrado e sob cuja acção creadora o mundo vio erguer-se, consolidar-se e expandir-se de modo simplesmente phenomenol uma das maiores e mais felizes nacionalidades da terra.

Este será por certo o juizo imparcial da historia, sem, com tudo, deixar de lamentar que a imitação não tivesse sido mais completa, isto é, que também não tivessemos sabido acompanhar aquelles, cujas instituições adoptavamos, no religioso respeito que lhes mereceram as tradições do seu direito, esse patrimonio inestimavel e insubstitutivel, accumulado atravez de largos seculos ao contacto d'essa variedade quasi infinita de acontecimentos e circumstancias antepostas a evolução progressiva das nações, o qual forma o thesouro das suas melhores opulencias e, para assim dizer, as bases indestructiveis do seu genio e do seu character.

Facil fôra a imitação, porquanto tinhamos diante dos olhos esse mesmo povo, a quem tomavamos a organização politica, a levantal-a nos largos moldes do velho direito, que creára e reunira as suas primeiras agremiações; e, se elle desenvolvera os seus princípios, affeiçoando-os á suas novas circumstancias de presente e aspirações de futuro, fizera-o, com tudo, de modo que a recente construcção não assentasse sobre as ruinas do que já era uma conquista definitiva, mas apenas lhe podesse revigorar as forças ou multiplicar os elementos para todas as expansões da liberdade e do progresso.

A isto principalmente, junto ao "genio politico amadurecido por longa experiencia da raça anglo-americana," como assignala Bryce, devem os Estados Unidos o successo surprehendente da sua federação, aliás calcada nos proprios moldes fundamentaes do mesmo governo, que tinha creado e educado as colonias; e esses mesmos homens que ainda na vespera haviam ousado a guerra da independencia na defesa de prerogativas locais usurpadas por aquelle governo, recuavam diante da postergação d'esses principios que haviam ministrado ás colonias, simples agrupamentos de nação incipiente, os poderosos elementos com que venceram a maior potencia naval do mundo.



Foi assim, que n'aquella lei primordial, que parece haver grupado em sua confecção quanto de mais illustre possuia a população colonial, se fugira com patriotica previdencia de violentar costumes, crenças ou tradições que, de longa data arraigadas no espirito do povo, constituiam uma segunda natureza sem a qual, ou o ambiente fora do qual a existencia talvez lhe fosse impossivel. D'ahi, os principios da nova constituição, embora revestidos de fôrma ate então desconhecida, traziam na realidade o cunho do tempo, da aceitação convencida, da pratica voluntaria e, portanto, d'essa auctoridade dos annos, que nas cousas humanas nada pode substituir.

Infelizmente, nao forão estas exactamente as circumstancias que assignaláram a nossa evolução politica e dos mestres, a quem pedimos tudo, só em parte aceitámos a lição. Não fôra talvez a nossa educação, junta a indole da nossa raça, ambas as quaes pouco sabem precaver-nos contra a miragem das theorias absolutas ou o perigo das imitações desprevenidas, e não teríamos dado golpes tão profundos em costumes respeitaveis, em que, para assim dizer, assentavam as bases do nosso character nacional. D'ahi, quantos acontecimentos dolorosos, quantos desacertos funestos, quanto retardamento desnecessario na consolidação das novas instituições se não teriam evitado?

Hoje que as bases estão lançadas e que alteral-as seria erro pelo menos igual ao tel-as feito, não ha retroceder e sim avançar; mas avançar pela trilha segura, avançar guiado pela mão da experiencia, alias sem substituto n'esse oceano agitado das paixões humanas, em que, de um lado, as ambições, as injustiças, as sofreguidões do mando, as injurias dos oppressores, as vertigens da grandeza ou a sêde das opulencias e do outro, os exteriores dos opprimidos, os clamores da justiça, os reclamos do direito, os embates da verdade ou os lamentos da miseria, são as vagas encapelladas que se chocão, se fustigam, galgão umas sobre as outras e por fim se dilaceram em cachões espumosos, sob os quaes raras vezes não sossobra a náu da liberdade.

Foi o que succedeo a França, a quem, n'abundancia de mal contidos sentimentos de affecto e de admiração mais do que guiados por exemplos de conquistas solidas e duradouras nas grandes luctas pela liberdade, vamos tantas vezes pedir conselho e orientação. Qual o povo cuja historia offerece um periodo de maiores esperanças, de mais risonha expectativa do que a do povo francez nos ultimos dias do seculo passado? Que é feito de todas essas esperanças? Que produziram tantos elementos poderosos que alias não encontráram resistencia na realeza, cujo representante, brando e virtuoso, não lhes creára obstaculos, nem nas classes abastadas e influentes, cujo espirito educado as alistára em sua maioria nas fileiras dos combatentes da democracia e nem mesmo na ignorancia popular, pois que vasta era a legião dos seus homens de genio e do saber, que, fazendo da sciencia politica o estudo dos seus dias, instruiam então a Europa com seus escriptos?

Dous annos mal se completavam e o reinado do terror vinha varrer d'entre os fructos da revolução a constituição de 1791 e desde então, presa d'essa "longa serie de esforços," como se exprime Hare,<sup>\*</sup> "a procura do um meio entre a anarchia e o despotismo, de um governo sufficientemente sabio e forte que podesse conciliar a liberdade com a ordem e proteger o cidadão sem prival-o da liberdade," a França experimentou todas as formas da democracia, da republica, da monarchia e do despotismo; e no ardor incessante das paixões em ebolição, a tragarem insaciaveis quasi gerações inteiras de seus filhos, esmagada n'essa tragica noite de 2 de Dezembro, sob o braço de Saint Arnaud, "o homem usado e gasto que vai tentar a ultima aventura de uma vida de aventuras," como diz T. Delord, é afinal devorada pelo imperio, que devia entregal-a, envelhecida e vilipendiada, ferida em suas glorias mais caras como em seus mais graves interesses, ás hostes victoriosas de Sedan.

---

<sup>\*</sup> *American Constitutional Law.*

E aos defeitos da educação, á instabilidade da raça celtica, ávida de glórias, fascinada pelo desconhecido, se attribuem os desastres d'aquelle nobre povo n'esse doloroso martyrologio vagamente esboçado. Entretanto, se á semelhante causa é licito attribuir em parte semelhante effeito, comtudo por si só poderia ter retardado a consolidação da democracia na França, mas não poderia tel-a impedido, se outro e mais poderoso elemento não tivesse deixado a nação desarmada em face de todos os excessos da demagogia como do despotismo.

E' que o rompimento com o passado fôra violento de mais e as novas instituições, que não encontravam apoio nas tradições do patrio direito, no amor do povo, na pratica longeva dos governos, erão falseadas pela ambição dos que se disputavam o poder, firmados de um e outro lado na força brutal e inconsciente das massas amotinadas.

As instituições de um povo, como dizia Burke, devem ser o fructo do tempo e das circumstancias e aquelle que rompe com o seu passado, verá que ha irremediavelmente desorganizado o seu futuro. A arte de governar não se aprende nos livros ou nas escolas, adquire-se, na expressão de Hare, na experiencia accumulada de gerações e transmite-se tradicionalmente. Está n'isto toda a superioridade da raça anglo-saxonia.

N'estas circumstancias, portanto, quando as condições de minha existencia não me assignaláram mais que um modesto logar entre os obreiros da paz, convenço-me de praticar acto de patriotismo, divulgando os sabios COMMENTARIOS que ao seu eminente auctor abriram espaço entre os genios bemfazejos ou os espiritos immortaes, de cujos tumulos dardejам eternamente raios de luz, quaes auroras de novas creações.

E tanto mais se me affirma esta convicção, quanto o livro do Dr. Story, afastando-se do commum das obras, que de ordinario nos

guião a educação, inspirou-se principalmente na vida pratica do povo, cujas instituições serviram de modelo para as nossas. Parece que, não perdendo de vista as suas mesmas palavras já, antes transcriptas, o emerito jurisconsulto escreveo um livro inspirado nos negocios communs da vida humana, adaptado ás necessidades communs, destinado ao senso commum e accommodado á commum intelligencia.

Alem d'isto, modesto como todos os verdadeiros espiritos selectos, fugio de emittir um juizo proprio, sempre que encontrou a questão definida por aresto de tribunal competente ou pela corrente dos escriptores de maior auctoridade e aceitação, desde que os amparasse a pratica longeva ou as tradições do seu governo. Encontram-se no livro todos os julgamentos que hão interpretado e definido a constituição dos Estados Unidos, alguns d'elles na sua integra, como peças de raro merecimento juridico e que põem a prova a admiravel educação publica d'aquelle povo, cedendo, governantes e governados, no meio das luctas ardentes da sua agitada vida politica, á palavra austera, imparcial e sempre acatada dos seus tribunaes.

O livro é para nós uma lição eloquentissima, porque, como se exprime Paschoal,<sup>\*</sup> quando o historiador philosopho estuda a queda das republicas e dos imperios é levado a conclusão de que a perda da liberdade é antes resultante da ignorancia dos principios fundamentaes do governo do que de apathia em defendel-os; e bem assim um exemplo edificante, por quanto nos põe sob os olhos, na diaphana pureza de verdade sem rodeios, sem tergiversações, desnudadas ao lado das energias todas as fraquezas, os elementos de que se acercou aquelle povo, os meios de que se servio, em uma palavra, a somma enorme de patriotismo, de sabedoria e de bom senso que fez a sua grandeza nacional. Ser-nos-ia, portanto, impossivel desconhecer em consciencia a acção salutar, permitta-se-me a palavra, reconstituente, que deve exercer

---

<sup>\*</sup> *Annotated Constitution.*

no genio da nossa sociedade, hoje emmoldurada no mesmo quadro politico, dentro do qual aquelle povo singular, de pequenas agremiações esparsas e profundamente divididas por interesses peculiares, cresceo, se consolidou, se expandio e se impoz a admiração e ao respeito das mais nações.

A utilidade immediata do livro seria, porém, prejudicada, se elle não contivesse as necessarias referencias a nossa Constituição Federal, applicando ao commentario o nosso correspondente texto constitucional e salientando-lhe as differenças ou harmonizando-lhe a intelligencia, por vezes apparentemente contradictoria na exposição de linguas e redacções differentes.

Para satisfazer a esse intuito, juntei ao livro as *Anotações*, que o leitor benevolo encontrará no fim de cada capitulo. Estas, porém, não armão a commentario, pois que a tanto se não abalançaria quem publico testemunho não recusa da sua insufficiencia. Não mais do que simples referencias ou citações da lei patria contêm as minhas *Anotações*, para as quaes eu peço a benevolencia dos doutos e a indulgencia dos competentes. Estas mesmas sujeitei à apreciação e critica de amigos, cujo espirito superior e erudito de longa data venero e só assim patrocinadas, deixei que figurassem ao lado do livro, que ha arrancado applausos universaes, obra simplesmente genial, como ainda recentemente a appellidava, em pratica sobre ella, um dos maiores vultos das nossas letras juridicas e da scena politica do passado imperio.

Foi nas palestras intimas, a que derão logar as leituras das minhas *Anotações*, que por vezes esses amigos, cuja condescendencia natural emprestava algum merecimento a essas despretenciosas apreciações da nossa lei, me suggeriram a ideia de um estudo comparado das nossas constituições estadoaes. Devo accrescentar, portanto, para aquelles que por acaso entendam, como esses amigos, que semelhante estudo seria um complemento necessario à tarefa emprendida, que,

áparte a evidente inhabilidade do traductor dos COMMENTARIOS, eu não quiz sahir do quadro traçado e que acabo de esboçar, entendendo de mais que a analyse comparada das constituições dos nossos Estados pouca ou nenhuma luz traria ao assumpto do presente livro.

Razão e mesmo necessidade de um estudo d'estes, mas das constituições dos Estados e mesmo das colonias americanas, existe para quem se propõe á analyse e interpretação da constituição federal d'aquelle povo; porque aquellas precederam esta, que não é em substancia senão a codificação das suas melhores disposições, das que, postas em execução nos Estados, tinham melhormente correspondido as necessidades dos seus governos e de suas populações.

Foi assim que, de accordo com a lição de um dos seus modernos escriptores, Mr. A. Johnston, a divisão do poder legislativo em Camara dos Representantes e Senado foi tirada de todos os Estados exceptuados a Pennsylvania e Vermont, os quaes já praticavam o systema da dualidade de camaras; a renovação do Senado pela eleição biennial de um terço, da Maryland, Pennsylvania, Nova York e Virginia, aonde, nos dous primeiros pelo terço e nos outros pela quarta parte, a renovação era annual. Do mesmo modo, a iniciativa da Camara dos Representantes em materia de leis de impostos foi textualmente copiada das constituições do Massachusetts e New Hampshire; o processo da accusação politica pela Camara de Representantes, *impeachment*, de similares disposições das do Delaware, Massachusetts, Nova York, Pennsylvania, Carolina do Sul, Vermont e Virginia, sendo nova a este respeito sómente a limitação da pena á perda do emprego e incapacidade para o exercicio de outro. Os Estados, até então consignavam o mesmo principio da constituição ingleza, aonde semelhante limitação não foi prevista.

O direito de *veto* foi imitado da constituição do Massachusetts. As bases da representação das duas casas do Congresso, que parece uma innovação da constituição federal de 1787, resultado a que a convenção

de Philadelphia chegou sem o prever, tem seus elementos propriamente na constituição da Virginia, aonde o Senado era eleito por districtos e a Camara por condados, e no Connecticut, aonde desde 1699 erão os membros da sua Casa Baixa eleitos pelas cidades e os da Casa Alta pela população inteira do seu territorio. O cargo de presidente, foi apenas um desenvolvimento do que as colonias já tinham nas pessoas dos seus governadores, em algumas das quaes, como no Delaware, New Hampshire, Pennsylvania e Carolina do Sul até mesmo se lhes dava o titulo de presidente. E com as attribuições acontecera o mesmo que com relação ao cargo, já sendo attribuições da dignidade nos tempos coloniaes, com pequenas excepções, o commando em chefe das forças militares, o direito de indultar ou perdoar os crimes etc. E assim foi que, apesar do horror que lhes inspirava George III, n'esta materia, aliás capital para os que se levantavam contra a tyrannia da metropole, não fizeram mais que "uma copia correcta e augmentada dos governadores de estados ou, em outros termos, uma copia reduzida e melhorada do rei inglez."

A mesma eleição presidencial ainda se recente dos systemas usados nos Estados, isto é, directamente pelo povo no Connecticut, Massachusetts, Nova York e Rhode Island e indirectamente pelas duas casas legislativas nos outros Estados.

E assim por diante, demonstra o escriptor citado, estudando-as uma por uma, que todas as disposições principaes da constituição federal americana forão colhidas em uma ou outra das constituições já em vigor nos Estados.

Portanto, conhecer estas constituições, é conhecer os fundamentos da federal e, no funcionamento das primeiras, o mecanismo da segunda.

Entre nós, outro foi o caso, offerecendo a nossa organização sob este aspecto a antithese do que se deo entre o povo americano. Antes da revolução de 15 de Novembro, os nossos Estados não erão mais que provincias do mesmo imperio, sob o unico regimen da constituição imperial; proclamou-as Estados autonomos a Constituição Federal, que lhes deo as bases da nova organização, subordinada aos seus principios fundamentaes. Portanto, o estudo da materia entre nós deve tomar a direcção inversa; porque devemos partir do funcionamento da lei fundamental da União para chegarmos ao mechanismo da organização estadual.

E' evidente, pois, que o estudo da legislação constitucional dos Estados não pode ter a mesma importancia complementar para a materia que nos occupa.

Semelhante importancia existe, a meu ver, no estudo comparado das legislações que forão a fonte immediata ou inspiradora da nossa Constituição e eis a razão porque additei á minhas *Anotações* as referencias que n'ellas se encontram relativas a constituição argentina. Como a nossa, tambem filha da americana, o nosso legislador constituinte foi por vezes buscar em suas disposições elementos de convicção ou exemplos da applicação dos principios d'aquella no seio de um povo, que participa em grande parte do genio e character do nosso, vista a identidade de raça.

E' possivel que em outras legislações se tenha elle tambem inspirado, mas taes legislações não figuram senão no segundo plano, como elementos remotos, que por isso mesmo perdem do valor capital que as constituições citadas representam em um trabalho como o presente.

Respeitei quanto em mim coube o pensamento e a mesma redacção do eminente auctor, tendo para isso muitas vezes sacrificado,



como o reconheço, a vernaculidade da traducção. Prefiro as censuras que por isso me possam caber, a justa applicação da locução italiana *traduttore, traditore* não esquecidas, comtudo, as palavras de Thery: “se traduzir quer dizer imitar e reproduzir as grandes e brilhantes qualidades do texto, não ha duvida de que a traducção seja impossivel.” Não sei se consegui a exactidão e a fidelidade que erão o meu dever e forão a minha ambição; diz-me, porém, a consciencia que os fóros de honestidade pode com justiça pretender o meu trabalho, e não foi senão cedendo a este pensamento dominante, que reuni e procurei explical-as em um Vocabulario que o leitor encontrará no começo d’este volume, além de algumas notas no corpo da obra, as palavras inglezas que, por falta de correspondencia exacta em a nossa lingua, conservei no original.

Finalmente, para maior commodidade do leitor, desdobrei em quatro os dous volumes do original inglez, contendo este o primeiro e o segundo livro do auctor, consagrados ao estudo da historia das colonias, da revolução e da confederação, reservando o terceiro livro, em que se occupa exclusivamente da constituição, para os tres volumes restantes, sob cuja forma tornar-se-á menos encommodo manuseal-os.

Assim eu o entrego, o meu trabalho, ao publico, se não na convicção de ter acertado, na certeza de não ter poupado esforço para conseguil-o e, entregando-o, apadrinho-me com a generosidade dos estudiosos; dos doutos, conto com a benevolencia, attributo inseparavel da qualidade, vendo nelles, melhor que censores, os mestres que me auxiliarão a escoimar mais tarde os erros, de que não pouderam triumphar todas as energias da mais proibidosa vontade.

Ouro Preto, Agosto de 1894.

Theophilo Ribeiro.

## VOCABULARIO DOS NOMES INGLEZES

### CONSERVADOS NO ORIGINAL.

ATTAINER. Condenação infamante; veja-se III. N. do T. á Const. Amer.

BILL. Empregam os inglezea esta palavra em muitas e variadas accepções. Aparte as significações especiaes que tem, como bico de ave, etc. — o sentido em que é empregada pelo auctor é principalmente o de — lei, acto official do governo ou outros poderes publicos, projecto de lei, etc. Tambem é muito commum o emprego d'esta palavra para exprimir toda a especie de escripto ou bilhetes, obrigações de divida, etc.

O leitor encontrará muitas vezes, no correr d'esta obra, a palavra sem traducção; não lhe será difficil, porém, apanhar o seu verdadeiro sentido com o auxilio d'este *Vocabulario*.

BURGAGE TENURE. E' esta uma phrase que no velho direito inglez significava o titulo pelo qual as casas e terras erão havidas do rei ou de algum lord ou senhor de burgo ou cidade, mediante certo fôro annual ou prestação de serviços mercantis ou de officios mechanicos.

BURGESS. Em geral, significa burgueses, mas é empregado muitas vezes para indicar o representante de burgos no Parlamento; é tambem o titulo de magistrados em certas villas. A legislatura da Virginia chamava-se antigamente casa dos burgueses — *house of burgesses*.

CHIEF JUSTICE. E o chefe do poder judiciario, o qual, conforme a organização do poder judiciario nos Estados Unidos, é o chefe ou presidente do Supremo Tribunal ou Côrte Suprema.

COMMON PLEAS. Tribunal de *Common Pleas*; é um dos tres tribunaes superiores, reunidos em Westminster, que discutem e resolvem

as questões de direito *commum*; é presidido por um *chief justice* e quatro juizes mais novos. Sua jurisdição só comprehende materia civil.

Encontram-se alguns d'estes tribunaes em varios Estados da União americana, tendo, porém, em certos casos, jurisdição civil e criminal sobre o Estado todo; em outros Estados, a jurisdição é *circumscripta* ao condado sómente, de onde vem que são então chamados — tribunaes do condado — *country courts*.

COPY-HOLD. Arrendamento de propriedade immovel feito por escriptura lavrada no palacio senhorial ou do qual o arrendatario não tem que fazer outra prova além da exhibição da escriptura, que é feita pelo mordomo do palacio.

CURTESY. Na jurisprudencia ingleza chama-se direito de *curtesy* o direito que o marido tem de gosar durante a sua vida, depois da morte da mulher, os bens que ella possuia ao tempo do casamento, no caso de ter tido filhos com ella, quer estejam ou não vivos, comtanto que tivessem nascido vivos.

DEODAND. E' phraseologia do velho direito inglez, composta das palavras latinas *Deo dandum*. Designavam por esta palavra os bens moveis ou semoventes que erão a causa immediata da morte de um ente racional, os quaes se diziam dados a Deus, isto é, erão confiscados pela corôa, afim de serem applicados em obras pias ou distribuidos como esmola pelo esmoler do rei. Um cavallo, por exemplo, que tivesse atropellado um individuo causando-lhe a morte, seria confiscado como *deodand*.

Tanto nos Estados Unidos, como na propria Inglaterra, esta lei já foi revogada.

ELEGIT. Não conheço em nosso direito termo pelo qual possa traduzir a palavra *elegit*, a não ser penhora ou antichrese. A antichrese,

porém, como contracto voluntario constituido por escriptura, não corresponderia bem a significação da palavra ingleza, embora a *elegit* em parte produza effeitos iguaes aos d'este contracto. Como acto ordenado por auctoridade superior, penhora corresponde melhor, ao menos no sentido empregado no texto, abstracção feita dos seus effeitos. Assim adoptei o termo penhora.

A *writ of eligit*, mandado de penhora, a que se refere o auctor, se realmente participa da natureza da penhora, emquanto determina a apprehensão de bens do executado por ordem ou sentença judicial para pagamento do exequente, não é a mesma cousa em relação a seus effeitos. A *writ of elegit* podia comprehender todos os bens, inclusive as terras; mas quando estas, na falta de outros bens, erão apprehendidas, a *elegit* não podia ir além da metade das possuidas pelo executado.

Alem d'isto, as terras assim apprehendidas passavam para a posse do exequente, como passão em o nosso direito em virtude do contracto de antichrese, de sorte que o exequente tinha de pagar-se com o seu rendimento, restituindo-as ao executado logo que estivesse pago.

Isso não era mais do que uma consequencia dos principios do direito feudal, que prohibia a alienação das terras. O exequente ficava sendo, o que chamavam, foreiro por *elegit* e conservava a posse das terras até o integral pagamento da divida exequenda ou até que expirassem os direitos do executado sobre as terras e, portanto, mesmo até a sua morte, quando o executado era dono de um fôro perpetuo, se antes os rendimentos não tivessem saldado a divida.

ERROR — *writ of*. Veja-se *writ*. Erão muitos os casos de taes ordens ou *writs*, entre os quaes o de erro citado no texto. Essa ordem era da competencia do rei e por ella era que se mandavam rever os julgamentos sob o pretexto de erro e só tinham logar nos casos de sentenças definitivas.

ESCHEAT. Reversão das terras para o dono do feudo por extinção da geração ou condenação do foreiro á penas infamantes. *Vide* N. do T. ao § 76.

FREE-HOLD. Propriedade immovel de que se tem o dominio directo por herança ou durante a vida; tambem assim se chama o arrendamento em virtude do qual é a terra possuida.

GAVELKIND. Ordem de successão que corresponde de certo modo a do nosso direito patrio. *Vide* N. do T. ao § 73.

IMPEACHMENT. Accusação pela Camara dos Representantes. *Vide* a 1ª N. do T. á Const. Amer.

KNIGHT. Em geral significa cavalleiro, titulo nobiliarchico, mas é algumas vezes empregado para exprimir outras ideas, como, por exemplo, o representante de um condado no Parlamento, etc.

LEASE AND RELEASE — *deed of*. Escriptura de arrendamento com quitação ou cessão. Era uma fórma do antigo direito inglez, outr'óra em uso na Inglaterra e Nova York, pelo qual se transferiam os immoveis, quando o vendedor ou locador era senhor directo do solo. Com o correr do tempo, esta praxe cahio em desuso, sendo substituida pela escriptura de simples cessão.

LIVERY OF SEISIN. E' a tradição symbolica. A phrase inglesa é a que foi consagrada pelo velho direito feudal, segundo o qual assim se chamava a investidura na posse realizada pela entrega do vendedor ao comprador ou do doador ao donatario de um pouco de terra ou torrão, de uma varinha ou de um ramo.

Como se vê, é uma fórma de tradição symbolica, de que tantos exemplos se encontram no direito romano e no nosso proprio direito antigo.

MISDEMEANOR. Crimes e *misdemeanors* são, como diz Blackstone, meros synonymos; mas no uso commum, a palavra — crime — denota actos que revelam maior e mais atroz perversidade, em quanto as pequenas faltas e omissões de menor importancia são comprehendidas na denominação menos grave de *misdemeanors*.

OYER AND TERMINER. De ouvir e julgar. Assim se chamavam os membros ou juizes commissionados pelo rei para julgamentos em materia criminal e principalmente nos crimes de traição e felonía, isto é, erão chamados — juizes ou commissarios de ouvir e julgar, *commissioners of oyer and terminer*.

QUO WARRANTO. Acção movida perante tribunal competente, como ensina Blackstone, para se averiguar em virtude de que titulo ou auctoridade uma pessoa singular ou collectiva, exerce determinados poderes ou direitos.

A *quo warranto* tambem era applicada aos casos, em que um concessionario de privilegio não fazia uso d'elle ou o deixava durante muito tempo sem applicação ou d'elle abusava ou fazia um uso differente d'aquelle, para o qual fôra elle concedido.

RECOVERY. Especie de garantia judiciaria ou modo de transmissão de terras por meio de registro obrigado a determinado processo. *Vide* N. do T. ao § 50.

SERGEANT-AT-ARMS. Funcionario que executa as ordens de uma corporação na manutenção da ordem e punição das offensas. E' uma especie de executor ás ordens dos tribunaes e corporações governamentaes.

SHERIFF. Auctoridade, antigamente eleita pelo povo e hoje nomeada annualmente pelo rei, com attribuições judicias e executivas; especie de juiz de execuções do condado. E' o executor das sentenças dos

seus tribunaes e tambem exerce certas funcções, que entre nós são desempenhadas pelos delegados de policia. Acompanha os juizes nos seus respectivos condados e faz a policia dos tribunaes, a cujas sessões é obrigado a assistir.

SOCAGE. Direito, titulo, aforamento ou praso de terras concedidas em recompensa de determinados serviços. *Vide* N. do T. ao § 42.

TAIL-MALE. Termo importado do velho direito feudal inglez e que significa, conforme a lição de Blackstone, um antigo imposto que o rei percebia dos foreiros em substituição da obrigação de lhe darem annualmente quarenta dias de serviço no exercito.

Modificada a principio esta obrigação, da qual se desoneravam os responsaveis, dando substituto por si, ficou afinal reduzida á prestação de certa quantia, verdadeiro imposto e da mais vexatoria natureza.

Differentes erão as suas especies: quando o imposto era percebido por aforamento de cavalleiro, chamava-se *scutage*, quando de cidades ou burgos *tailage*; quando de terras não havidas por serviços militares, *hidage*.

Não conheço em nosso direito palavra equivalente que me auctorizasse a versão para o portuguez.

WAGER OF LAW. Assim chamavam os inglezes a obrigação tomada pelo réu em acção por divida, de em dia certo e determinado e em plena audiencia do tribunal, jurar que não devia, apresentando ao mesmo tempo onze visinhos, que affirmassem sob juramento que, em suas consciencias, acreditavam que elle jurava a verdade.

WRIT. São varias as accepções, em que se pode tomar a palavra *writ*; pode-se, porém, definil-a em geral como ordem ou mandado passado em nome do rei, competentemente sellado, expedido pelo

tribunal ou magistrado, perante o qual a acção é promovida ou que ordena o procedimento official ou *ex officio*, afim de ser ou não ser praticado certo e determinado acto pela pessoa contra ou a favor da qual é expedido.

Algumas vezes esta palavra tambem é empregada na accepção de escriptura publica.



**AO HONRADO JOHN MARSHALL,  
CHIEF JUSTICE DOS ESTADOS UNIDOS D'AMERICA.**

*Senhor.*

Peço-vos permissão para dedicar-vos esta obra. Não sei a quem com tanta justiça poderia fazel-o senão áquelle, cuja mocidade achou-se envolvida nos arduos empreendimentos da revolução, cuja idade viril auxiliou a organizar e defender a Constituição nacional e cujos ultimos annos tem sido votados á tarefa de desenvolver suas forças e illustrar seus principios. Em verdade, quando lanço vista retrospectiva sobre vossos trabalhos juridicos durante um periodo de trinta e dous annos, é-me impossivel calar a admiração por sua extensão e variedade, pela exacta comprehensão, profundo raciocinio e solidos principios, que por toda parte revelam. Outros magistrados têm alcançado alta reputação por labores semelhantes em ramo singular de jurisprudencia; mas em um delles (e quasi escusado é dizer que alludo ao da legislação constitucional) o assentimento commum do vossos concidadãos vos collocou em uma posição sem rival. A posteridade seguramente confirmará, por seu sabido julgamento, o que o seculo presente ha approved como acto de incontestavel justiça. As vossas interpretações da lei constitucional gosam de rara e extraordinaria auctoridade; constituem monumento de fama muito superior as recordações ordinarias da gloria politica e militar; destinam-se ao esclarecimento, illustração e convicção das gerações futuras, e difficilmente pereceriam, a não ser com a memoria da propria Constituição; são as victorias de um espirito habituado a lutar com as difficuldades, capaz de desvendar as verdades mais comprehensivas com mascula simplicidade e severa logica, e sempre prompto a dissipar as illusões da duvida ingenua, do argumento subtil ou da eloquencia apaixonada. Ellas trazem-nos á mente algum dos grandes rios da nossa patria, que, recebendo em seu trajecto as contribuições de muitos cursos tributarios, por fim lança no oceano sua propria corrente, profunda, clara, irresistivel.

Confesso, porém, que detenho-me, por ventura com maior prazer ainda, diante da inteireza de uma vida ornada de solidos principios, absorvida no cumprimento de probidoso dever, aonde nada ha que occultar ou de que arrepender-se; nem uma amizade desfeita; nem uma confiança trahida; nem os timidos abandonos ao clamor das massas ou as ardentes tentativas ao popular favor. Quem não ouvirá, com justo orgulho, que o discipulo, o amigo, o biographo de Washington ainda vive, o inflexivel advogado de seus principios?

Comprehendo perfeitamente que, para alguns espiritos, ainda não tenha chegado o tempo em que linguagem como esta, embora verdadeira, deva attrahir a attenção publica; possa, porém, estar bem distante ainda o periodo, em que ao louvor é permittida a plenitude de expressão, que pertence á santidade do tumulo.

Não sei, entretanto, se a Providencia em seus designios concederme-á para o futuro o ensejo de confessar, de modo conveniente, minha profunda convicção do muito que a jurisprudencia de minha patria deve a vossos trabalhos, dos quaes, ha vinte e um annos, tenho sido testemunha e, em modesta parte, companheiro; e se de minha presente liberdade alguma escusa se faz precisa, não me será permittido allegar que, em vossa idade, toda reserva bem pode ser dispensada, desde que todos os vossos trabalhos deverão em breve pertencer exclusivamente à historia?

Permitti-me accrescentar, que nutro o desejo (reputal-o-ão por acaso presumido?) de recordar n'estas paginas a memoria de uma amizade que durante tantos annos ha sido para mim fonte do inexprimivel contentamento e que, como alimento a esperanza, continuará a acompanhar-me e animar-me até ao fim de minha vida.

Sou, com o mais profundo respeito, vosso affectuoso creado.

Cambridge, Janeiro de 1833.

JOSEPH STORY.

## PREFACIO DA QUINTA EDIÇÃO

---

Nesta edição os julgados chegam até Janeiro de 1891, e ás decisões do Supremo Tribunal federal addicionou-se numero consideravel de decisões de tribunaes federaes inferiores e dos tribunaes dos Estados.

As notas editoriaes forão inteiramente separadas das do auctor; encontram-se estas em linhas inteiras atravez da pagina, correspondentes a numeros, e aquellas, obrigadas á letras alphabeticas, em columnas duplas. As notas da ultima edição (pelo Sr. Juiz Cooley) em geral forão conservadas, sujeitas comtudo ás alterações, que o tempo tornou necessarias; só raramente se as refundiram; algumas vezes forão resumidas e em outras augmentadas. Sempre que, sem alteração, forão de novo impressas, contendo discussões originaes distinctas de méras exposições de casos judiciarios ou de factos familiares, levão a inicial C. Os capitulos addicionados á obra pelo mesmo distincto edictor forão conservados.

As notas da presente edição estão na maior parte no 2º volume.

M. M. BIGELOW.

## DO PREFACIO DO EDITOR, DA QUARTA EDIÇÃO

---

Ao preparar-se para a imprensa a quarta edição dos COMMENTARIOS DA CONSTITUIÇÃO do Sr. Juiz Story, julgou-se conveniente conservar o texto original sem alteração ou interpolação e reservar para notas toda a discussão do editor, bem como todas as referencias á subsequentes decisões, documentos publicos e acontecimentos, que tivessem por fim illustrar, defender ou modificar as theses consignadas no texto. Comtudo, parecia que as novas emendas á Constituição exigiam discussão no corpo da obra, pelo que se lhe addicionáram novos capitulos para esse fim. Ao preparal-os, não quiz o editor entrar em discussões primitivas ou avançar opiniões peculiares; contentou-se com resumido commentario das disposições e fins das emendas, procurando, tanto quanto possivel, harmonizar-se com as opiniões e sentimentos, sob cuja inspiração forão ellas aceitas e ratificadas pelos differentes Estados.

UNIVERSIDADE DE MICHIGAN, ANN ARBOR, 1873.

## PREFACIO

Offereço agora ao publico outra parte dos trabalhos, que me forão confiados no desempenho dos deveres do Professorado de Direito na Universidade de Harvard. As pessoas habituadas á profunda reflexão sobre a natureza e valor da Constituição dos Estados Unidos, difficilmente poderão pôr em duvida a importancia do assumpto. Apenas lamento, que este não tenha cabido á mãos mais habéis, dispondo de maior lazer para preparar e de maior variedade de conhecimentos para desempenhar semelhante tarefa.

Imperfeitos, comtudo, como estes Commentarios possão parecer aos olhos daquelles, que estão habituados a exigir perfeição em todos os trabalhos elementares, ainda assim em geral ao leitor será quasi impossivel formar exacta idéa do grau de labor pouco convidativo e das aridas pesquisas, que o acompanharam. Os materiaes em grande parte achavam-se soltos e esparsos e tiveram de ser colhidos em pamphletos e discussões de character transitorio d'entre obscuros documentos publicos e privados e em collecções, que exigiam extenuante esforço, para vencer-lhes o conteúdo ou colligir, de massas importantes, as vezes poucos factos, de outras, solitario argumento. Effectivamente, não era pequeno o trabalho necessario, mesmo depois de explorados aquelles mananciaes, para reunir fragmentos irregulares e coordenal-os em grupos, de maneira que pudessem mutuamente illustrar-se e defender-se.

De duas grandes fontes, comtudo, eu tirei em grande parte a maior quantidade do meu material de mór valor; são estas — *The Federalist* — commentario incomparavel devido ás pennas de tres dos maiores estadistas de seu tempo, e as extraordinarias — Decisões — do Sr. *Chief Justice* Marshall relativas á lei constitucional: o primeiro discutio sob todos os seus aspectos a estrutura e organização do governo nacional com admiravel amplitude e vigor; estas interpretaram a applicação e limites de seus poderes e funcções com profundeza e

felicidade sem rival. *The Federalist* pouco mais poderia fazer além da exposição dos fins e natural alcance d'estes poderes o funções; a argumentação magistral, do *Chief Justice*, porém, as acompanhou ás suas ultimas consecuencias e fronteiras com precisão e clareza approximadas, quanto possivel, da demonstração mathematica. Sendo escripto para enfrentar as principaes objecções em vóga ao tempo da adopção da Constituição, *The Federalist* não seguiu methodo em seus raciocinios, mas foi encarando os assumptos na melhor ordem para combater os preconceitos e ganhar o favor publico; é assim, que topicos naturalmente connexos algumas vezes encontram-se separados e, outras vezes, demonstrações e exemplos relativos á varios assumptos importantes são frequentemente apresentados em discussão accidental. Transporte para as minhas paginas tudo que, n'aquelle grande trabalho, me pareceu de importancia permanente e, d'esta arte, procurei tornar seus meritos mais geralmente conhecidos.

Não conte o leitor encontrar n'estas paginas novos aspectos ou uma nova elaboração da Constituição. Não ambiciono ser o auctor de qualquer plano desconhecido de interpretação da doutrina constitucional, de ampliação ou reducção dos seus poderes por meio de engenhosas subtilezas scientificas; conseguirei satisfactoriamente o meu intento, se me fôr dado ao leitor apresentar a verdadeira comprehensão dos poderes da Constituição taes como forão mantidos por seus fundadores e defensores e como são confirmados e illustrados pela pratica actual do governo. As interpretações que se encontram n'este trabalho, devem ser consideradas antes como opiniões das grandes mentalidades, que organizáram a Constituição ou que occasionalmente tem sido chamadas para executal-a, do que como minhas proprias. Em materia de governo, sempre se me affiguráram descabidos os apuros methaphysicos; a organização de um governo é cousa que entende com o bom senso do povo e nunca se prestou para arena de artificios de logica ou especulações visionarias.

O leitor encontrará algumas vezes a mesma ordem de raciocínio repetida em diferentes partes d'estes Commentarios. Foi-me indispensavel assim fazer, sob pena de ficar imperfeita a discussão ou de ser o leitor enviado á paginas já lidas, afim de apanhar e combinar partes truncadas do argumento. Nos casos já submettidos á investigação judiciaria ou que a este poder se referem, julguei-me obrigado á discussão mais restricta do que no resto do trabalho, e assim algumas vezes contentei-me com a simples transcrição das decisões do tribunal. Compreender-se-á, sem esforço, que esta norma foi adoptada pelo desejo de não exceder incidentemente ao limite traçado pelas auctoridades.

Ao entregar o trabalho, não posso deixar de solicitar a indulgencia do publico para as omissões e deficiencias; com maior copia de materiaes, poderia ter ficado não só mais completo, como tambem satisfazer melhormente seu fim; com maior espaço e erudição, poderia ter sido mais effectivamente calcado no espirito da philosophia politica. Tal como está, porém, é possivel que não seja inteiramente inutil, como meio de incitar intelligencias mais poderosas para uma revisão completa de todo o assumpto e de imprimir nos americanos reverente affecto pela Constituição como, na mais elevada expressão, o palladio da sua liberdade.

JANEIRO, 1833.

**CONSTITUIÇÃO**  
**DOS**  
**ESTADOS UNIDOS D'AMERICA**

---

Nós, o povo dos Estados Unidos, no intento de formar uma união mais perfeita, estabelecer a justiça, assegurar a tranquillidade interior, prover para a defesa commum, promover o bem estar geral e garantir os beneficios da liberdade para nós mesmos e a nossa posteridade, ordenamos e estabelecemos esta Constituição para os Estados Unidos d'America.

**ARTIGO I**

*SECÇÃO 1*

1 Todos os poderes legislativos, outorgados nesta Constituição, serão conferidos a um Congresso dos Estados Unidos, que se comporá de um Senado e Camara de Representantes.

*SECÇÃO 2*

1 A Camara de Representantes se comporá de membros escolhidos de dous em dous annos pelo povo dos diversos Estados, e os eleitores em cada Estado terão os requisitos exigidos dos eleitores do ramo mais numeroso da legislatura do Estado.

2 Ninguém poderá ser representante sem que tenha attingido á idade de vinte e cinco annos e tenha sido cidadão dos Estados Unidos durante sete annos e que seja, quando eleito, habitante do Estado em que for escolhido.

3 Os representantes e os impostos directos serão repartidos entre os diversos Estados, que forem incluídos n'esta União, segundo as suas respectivas populações, que serão fixadas, accrescentando-se ao



numero total das pessoas livres, inclusive as obrigadas por contracto durante tempo limitado e excluidos os indios que não pagão imposto, tres quintos de todas as outras pessoas. O recenseamento actual será feito tres annos depois da primeira reunião do Congresso dos Estados Unidos e depois, de dez em dez annos, do modo que for estabelecido por lei. O numero de representantes não excederá de um para cada trinta mil habitantes, mas cada Estado terá pelo menos um representante; e, ate que se faça esse recenseamento, o Estado de New Hampshire poderá eleger três representantes; Massachusetts oito, Rhode Island e Providence Plantations um, Connecticut cinco, Nova York seis, New Jersey quatro, Pennsylvania oito, Delaware um, Maryland seis, Virginia dez, Carolina do Norte cinco, Carolina do Sul cinco e Georgia tres.

4 Quando se derem vagas na representação de qualquer Estado, a auctoridade executiva do mesmo publicará ordens, mandando proceder á eleição para preenchimento das vagas.

5 A Camara dos Representantes escolherá o seu presidente e mais funcionarios e só ella poderá exercer o direito de accusação (*impeachment*).

### SECÇÃO 3

1 O Senado dos Estados Unidos se comporá de dous senadores por cada Estado, escolhidos pela legislatura respectiva por seis annos, e cada senador terá um voto.

2 Immediatamente depois de reunidos em consequencia de sua primeira eleição, dividir-se-ão tão igualmente quanto possivel em tres classes. O mandato dos senadores da primeira classe cessará no fim do segundo anno, o dos da segunda classe no fim do quarto anno e o dos da terceira classe no fim do sexto anno; de modo que um terço será eleito de dous em dous annos. Se durante o intervallo das sessões da legislatura de algum Estado se derem vagas em virtude de renuncias ou por qualquer outro motivo, o poder executivo do mesmo Estado poderá fazer

nomeações provisórias até a próxima reunião da legislatura, que então preencherá as vagas.

3 Ninguém poderá ser senador sem que tenha attingido á idade de trinta annos e tenha sido cidadão dos Estados Unidos durante nove annos e que seja, quando eleito, habitante do Estado em que for escolhido.

4 O vice-presidente dos Estados Unidos será presidente do Senado, mas só terá voto no caso de empate.

5 O Senado escolherá seus outros funcionarios e tambem um presidente *pro tempore* na auzencia do Vice-Presidente ou quando elle exercer as funções de Presidente dos Estados Unidos.

6 Só o Senado terá o direito de julgar as accusações decretadas pela Camara de Representantes (*impeachments*).<sup>1</sup> Quando se reunir para este fim, seus membros prestarão juramento ou affirmação. Quando o Presidente dos Estados Unidos for o accusado, presidirá o chefe do poder judiciario (*Chief Justice*) e ninguem poderá ser condemnado sem o concurso de dous terços dos membros presentes.

---

<sup>1</sup> O eminente juriconsulto argentino, traductor do resumo dos Commentarios de Story, deo, a meu ver, menos rigorosa interpretação a palavra *impeachment*, traduzindo-a por — accusação de funcionarios publicos — que não accentua a natureza especial do acto. *Impeachment* não é tanto a accusação de funcionarios publicos, como a accusação decretada pelo ramo popular, em alguns paizes, e o que mais frequentemente se renova em outros, da legislatura. E' assim que todas as constituições, que adoptaram esta criação do antigo direito inglez, devem ser comprehendidas.

Do que acabo de dizer convence a simples consideração, de que nem sempre em todos os paizes são da mesma categoria e natureza os funcionarios sujeitos á *impeachment*, ao passo que esta é sempre uma prerogativa da camara de deputados; nos Estados Unidos, por exemplo, estão sujeitos á *impeachment* o presidente, vice-presidente e funcionarios civis sómente, em quanto que na Inglaterra essa accusação póde comprehender não só os funcionarios civis, como todos os subditos britannicos. A competencia do poder que, em ambos os paizes, póde exercer a prerogativa é que lhe firma ou define a natureza, competencia que tanto n'um como no outro paiz, é de um só e mesmo poder, isto é, a Casa dos Communs ou a Camara dos Representantes. Alem d'isto, como a definem os juriconsultos inglezes, *impeachment* é uma denuncia da Casa dos Communs, o mais solemne jury de accusação de todo o reino, á Casa dos Lords, o mais elevado tribunal de jurisdição criminal do reino.

Assim pois, creio não ser-me licito vertel-a para o portuguez, no presente caso, senão como — accusação pela Camara dos Representantes.

7 A sentença nos casos de accusação pela Camara de Representantes (*impeachment*) não poderá ir alem da perda do cargo e da incapacidade para exercer qualquer outro honorifico, de confiança ou remunerado nos Estados Unidos; mas o condemnado, comtudo, poderá ser accusado, julgado, condemnado e punido de accordo com as leis.

#### SECÇÃO 4.

1 A epocha, logar e modo das eleições para senadores e representantes serão prescriptos em cada Estado por suas respectivas legislaturas; mas o Congresso poderá, em qualquer tempo, fazer outros ou alterar por lei os regulamentos, excepto quanto ao logar de escolha dos senadores.

2 O Congresso reunir-se-á pelo menos uma vez annualmente e a reunião se realizará na primeira segunda-feira de Dezembro, a menos que por lei outro dia seja determinado.

#### SECÇÃO 5.

1 Cada camara será juiz das eleições authenticas e qualificações de seus respectivos membros e a maioria de cada uma d'ellas constituirá *quorum* para deliberar; um numero menor, porém, poderá decretar o adiamento de um dia para outro e ser auctorizado a compellir os membros auzentes a comparecerem do modo e sob as penas, que cada camara estabelecer.

2 Cada camara poderá fixar as normas do seus trabalhos, punir seus membros por conducta inconveniente e, com o concurso de dous terços, expulsal-os.

3 Cada camara fará a acta de seus trabalhos e a publicará periodicamente, exceptuadas aquellas partes que a julgamento da mesma camara, exijiam segredo; os sins e os não dos membros de uma ou outra

camara sobre qualquer questão poderão ser mencionados na acta a pedido de um quinto dos membros presentes.

4 Nenhuma das camaras, durante as sessões do Congresso, poderá, sem o consentimento da outra, suspender suas sessões por mais de tres dias ou transferir o lugar de reunião para ponto differente d'aquelle, em que as duas camaras estão reunidas.

#### *SECÇÃO 6.*

1 Os senadores e representantes receberão uma compensação por seus serviços a qual será fixada por lei e paga pelo thezouro dos Estados Unidos. Gosarão do privilegio, em todos os casos, exceptuados os de traição, felonía<sup>1</sup> e perturbação da paz publica, de não serem presos durante o seu comparecimento ás sessões de suas respectivas camaras e durante o tempo de ida e volta d'ellas; e não responderão em parte alguma pelos debates e discurso pronunciados em qualquer das suas camaras.

2 Nenhum senador ou representante poderá ser nomeado, durante o tempo de sua eleição, para qualquer cargo civil sob a auctoridade dos Estados Unidos, que for creado ou cujos vencimentos tenham sido augmentados n'aquelle periodo; outro sim, ninguem, occupando qualquer emprego sob a auctoridade dos Estados Unidos, poderá ser membro de qualquer das camaras, em quanto conservar-se no emprego.

---

<sup>1</sup> Emprego propositalmente a palavra — felonía — embóra o termo não esteja consagrado em nossa legislação criminal ou n'ella competentemente definido. Entre os mesmos americanos e inglezes, a interpretação da palavra felonía tem dado lugar á duvidas, de modo que não têm estes ou aquelles interpretação rigorosa, que me guiasse á sua equivalencia em nossa lingua. Blackstone diz que na accepcão geral da jurisprudencia ingleza, ella comprehende todas as especies de crimes, que pela lei commum permittem o confisco de terras e bens; como porém, a confiscação de bens e terras em geral fosse banida da legislação americana, empregada por americanos, a palavra deve ter significação muito mais restricta e maxime com relação a especie de que se trata, devendo-se por ella comprehender, não obstante o que, mesmo entre os americanos, ha de vago na expressão, os crimes de alta responsabilidade sujeitos á penas capitaes.

N. DO T.

## SECÇÃO 7.

1 Todas as propostas de leis para criação de receita se iniciarão na Camara dos Representantes, mas o Senado poderá propor ou concorrer com emendas, como nas outras propostas de leis.

2 Todo projecto de lei aprovado pela Camara dos Representantes e pelo Senado, antes de tornar-se lei, será apresentado ao Presidente dos Estados Unidos; elle, se o approvar, o assignará, se, porém, o não approvar, o devolverá, com suas objecções, a camara em que teve origem, e esta consignará as objecções, integralmente em sua acta e pasará a reconsideral-o.

Se, depois desta nova deliberação, dous terços d'aquella camara approvarem o projecto, será remettido, junto com as objecções, á outra camara na qual será do mesmo modo reconsiderado e, se approved por dous terços d'aquella camara tornar-se-á lei. Em ambos estes casos, porém, os votos das duas camaras serão determinados por sim e não e os nomes das pessoas, que votarem a favor ou contra o projecto, serão lançados nas actas de suas camaras respectivas. Se dentro do dez dias (exceptuados os domingos) depois que lhe tiver sido apresentado, o Presidente não devolver o projecto, este tornar-se-á lei do mesmo modo que se elle o tivesse assignado, a menos que o Congresso, adiando suas sessões, impeça a devolução do projecto, caso em que elle não será lei.

3 Todas as ordens, resoluções ou votos para os quaes seja necessario o concurso do Senado e da Camara dos Representantes (excepto nas questões de adiamento) serão apresentados ao Presidente dos Estados Unidos; e, antes de terem effeito, serão approveds por elle ou, sendo por elle desaprovados, serão submettidos á nova votação dos dous terços do Senado e da Camara dos Representantes, de accordo com as regras e limitações prescriptas para o caso dos projectos de lei.

## SECÇÃO 8

Ao Congresso compete:

1 Lançar e collectar taxas, direitos, impostos e cisas, pagar os debitos e prover para a defesa commum e bem estar geral dos Estados Unidos, mas todos os direitos, impostos e cisas serão uniformes em todos os Estados Unidos;

2 Levantar empréstimos sobre o credito dos Estados Unidos;

3 Regular o commercio com as nações estrangeiras, e entre os differentes Estados e com as tribus dos indios;

4 Estabelecer uma regra uniforme de naturalização e leis uniformes sobre fallencias em todos os Estados Unidos;

5 Cunhar moeda, fixar o seu valor, bem como o da moeda estrangeira e fixar o padrão dos pesos e medidas;

6 Providenciar para que seja punida a falsificação dos titulos publicos e da moeda corrente do Estados Unidos;

7 Estabelecer agencias e estradas para o correio;

8 Promover o progresso da sciencia e das artes uteis, garantindo, por prazos limitados, aos auctores e inventores o direito exclusivo de seus respectivos escriptos e descobertas;

9 Constituir tribunaes inferiores ao Supremo Tribunal;

10 Definir e punir as piratarias e felonias commettidas em alto mar e os delictos contra o direito das gentes;

11 Declarar a guerra, conceder cartas de corso e represalias e fazer regulamentos concernentes ás presas de terra e mar;

12 Levantar e manter exercitos, mas as verbas destinadas para este fim não o serão por prazo maior de dous annos;

13 Criar e manter uma esquadra;

14 Estabelecer regras para a administração e regulamento das forças de terra e mar;

15 Prover para a reunião da milicia, afim de garantir a execução das leis da União reprimir as insurreições e repellir as invasões;

16 Prover para a organização, armamento e disciplina da milicia, bem como para a administração da parte que for empregada no serviço dos Estados Unidos, reservando aos Estados respectivamente a nomeação dos officiaes e a auctoridade para instruir a milicia de conformidade com a disciplina prescripta pelo Congresso;

17 Exercer, em todos e quaesquer casos, o exclusivo direito de legislação no districto (não excedente de dez milhas quadradas) que por cessão dos Estados e aceitação do Congresso, tornar-se a séde do governo dos Estados Unidos, e exercer a mesma auctoridade sobre todos os logares comprados com o consentimento da legislatura do Estado, aonde forem situados, para a construcção de fortalezas, depositos, arsenaes, estalleiros e outras construcções que forem necessarias; — E

18 Decretar todas as leis que forem convenientes e necessarias á execução dos poderes supra enumerados e de todos os outros, em que a presente Constituição investiu o governo dos Estados Unidos e qualquer dos seus ramos ou funcionarios.

## *SECÇÃO 9*

1 A immigração ou importação de quaesquer pessoas, que algum dos Estados actuaes julgar conveniente admittir, não será prohibida pelo Congresso antes do anno de mil oitocentos e oito, mas poder-se-á

lançar uma taxa ou direito sobre tal importação, não excedente de dez dollars por pessoa.

2 O privilegio da ordem de *habeas-corpus* não será suspenso senão quando, em casos de rebelião ou de invasão, o exigir a segurança publica.

3 Nenhuma lei de *attainder*<sup>1</sup> ou de effeito retroactivo (*ex post facto*) poderá ser decretada.

4 Nenhuma lei de capitação ou imposto directo poderá ser votada, a não ser proporcional ao recenseamento da população, levantado de accordo com as disposições aqui já prescriptas.

5 Nenhuma taxa ou direito será lançado sobre os artigos exportados de qualquer Estado. Nenhuma preferencia se dará, por qualquer regulamento commercial ou fiscal, aos portos de um contra os portos de outros Estados, e bem assim os navios, indo ou vindo de algum Estado, não serão obrigados a entrar, provar a legalidade de seus documentos ou pagar direitos a outro Estado.

6 Nenhuma somma será retirada do thesouro senão em consequencia de applicações determinadas por lei, sendo periodicamente publicada uma demonstração e balanço regular da receita e despesa de todos os dinheiros publicos.

7 Nenhum titulo de nobreza será concedido pelos Estados Unidos; e nenhuma pessoa que exercer qualquer dos seus cargos remunerados ou de confiança aceitará, sem licença do Congresso,

---

<sup>1</sup> *Bill of attainder* (lei de condenação infamante sem forma de juízo) assim chamava-se o acto do Parlamento britannico, proscripto da legislação americana, que condemnava á morte, sem processo ou julgamento, individuos suspeitas de grandes crimes, ferindo-os conjunctamnte de incapacidade para herdar e testar, e assim comprehendendo não só a unica pessoa do condemnado, como a propria descendencia, que era immediatamente privada da successão pelo confisco, igualmente lançado sobre todos os bens do mesmo condemnado.



presentes, emolumentos, emprego ou titulo, sejam de que especie forem, de qualquer rei, principe ou nação estrangeira.

### SECÇÃO 10

1 Nenhum Estado poderá celebrar tratado, alliança ou confederação; conceder cartas de corso e represalias; cunhar moeda; emittir papel-moeda; dar em pagamento de dividas outra cousa, a não ser moeda de ouro ou prata; votar lei alguma de condemnação infamante (*bill of attainder*) ou de effeito retroactivo ou que tenha por fim diminuir a obrigação dos contractos, como tambem não poderá conceder titulos de nobreza.

2 Nenhum Estado, sem o consentimento do Congresso, poderá lançar impostos ou direitos de importação ou exportação, excepto o que for absolutamente necessario para execução de suas leis de vigilancia; e o producto liquido de todos os direitos e impostos de importação ou exportação, lançados por qualquer Estado sobre as importações ou exportações, pertencerá ao thesouro dos Estados Unidos, e todas as leis d'esta natureza serão submettidas á revisão e exame do Congresso. Nenhum Estado, sem o consentimento do Congresso, poderá lançar direitos de tonelagem, manter em tempo de paz exercitos ou navios de guerra, fazer alguma convenção ou contracto com outro Estado ou potencia estrangeira, ou empenhar-se em guerras, menos nos casos de effectiva invasão ou de perigo imminente, que não permita demora.

## ARTIGO II

### SECÇÃO 1

1 O poder executivo será conferido a um Presidente dos Estados Unidos d'America. Exercerá o cargo durante o periodo de quatro annos e, junto com o Vice-Presidente escolhido para o mesmo periodo, será eleito da seguinte forma.

2 Cada Estado nomeará, pela fôrma que for determinada pela sua legislatura, um numero de eleitores igual á totalidade de senadores e representantes a que o Estado tiver direito no Congresso, mas nenhum senador ou representante ou pessoa que exerça cargo de confiança ou remunerado sob o governo dos Estados Unidos, poderá ser nomeada eleitor.

3 Os eleitores se reunirão em seus respectivos Estados e votarão em escrutinio em duas pessoas, das quaes uma pelo menos não será habitante do mesmo Estado que elles. Farão uma lista de todas as pessoas votadas e do numero de votos de cada uma, a qual assignarão, authenticarão e remetterão, sellada, para a séde do governo dos Estados Unidos, dirigida ao presidente do Senado. O presidente do Senado, na presença do Senado e Camara dos Representantes, abrirá todas as authenticas e os votos serão então contados. Será Presidente a pessoa, que reunir o maior numero de votos, se tal numero representar a maioria de todos os eleitores nomeados; e se mais de uma pessoa reunir essa maioria e tiver numero igual de votos, então a Camara dos Representantes escolherá immediatamente por escrutinio uma d'ellas para Presidente; se ninguem reunir a maioria, então a mesma Camara e pela mesma fôrma, escolherá o Presidente entre os cinco candidatos mais votados. Na escolha do Presidente, porém, os votos serão tomados por Estados, tendo um voto a representação de cada um; o *quorum* para este fim consistirá de um membro ou membros dos dous terços dos Estados e será necessaria a maioria de todos os Estados para a escolha. Em todo caso, depois da escolha do Presidente, será Vice-Presidente a pessoa que reunir maior numero de votos dos eleitores. Mas se acontecer que duas ou mais pessoas ainda reünam votação igual, o Senado entre estas escolherá por escrutinio o Vice-Presidente.

4 O Congresso poderá fixar a epocha da escolha dos eleitores e o dia em que votarão; este dia será o mesmo em todos os Estados Unidos.

5 Ninguém, a não ser cidadão nato ou cidadão dos Estados Unidos ao tempo da adopção d'esta Constituição, será elegivel para o cargo de Presidente; nem será elegivel para aquelle cargo a pessoa, que não tenha attingido trinta e cinco annos de idade e tenha residido nos Estados Unidos quatorze annos.

6 No caso de demissão do Presidente ou por sua morte, renuncia ou incapacidade para desempenhar os poderes e deveres do dito cargo, estes serão devolvidos ao Vive-Presidente e o Congresso poderá providenciar por uma lei para o caso de demissão, morte, renuncia ou incapacidade tanto do Presidente como do Vice-Presidente, designando qual o funcionario, que fará as vezes de Presidente, e esse funcionario procederá de accordo com a lei, até que haja cessado a incapacidade ou seja eleito um Presidente.

7 O Presidente receberá, em epochas fixadas uma indemnidade por seus serviços, a qual não será augmentada nem diminuida durante o periodo, para o qual tenha sido eleito, e não receberá n'este periodo outro qualquer subsidio dos Estados Unidos ou de algum d'elles.

8 Antes de entrar no exercicio de seu cargo, prestará o seguinte juramento ou affirmação:

9 "Juro solemnemente (ou affirmo) que eu executarei fielmente o cargo de Presidente dos Estados Unidos, e, quanto em mim couber, mantereí, protegerei e defenderei a Constituição dos Estados Unidos."

## SECÇÃO 2

1 O Presidente será o chefe supremo do exercito e armada dos Estado Unidos e da milicia dos diversos Estados, quando chamada a serviço effectivo dos Estados Unidos; poderá pedir por escripto a opinião dos chefes de qualquer das repartições do executivo sobre os assumptos relativos aos deveres de seus respectivos cargos e poderá commutar e

perdoar os crimes contra os Estados Unidos, menos nos casos de accusação pela Camara dos Representantes (*impeachment*).

2 Poderá, com o parecer e consentimento do Senado, celebrar tratados, comtanto que estes sejam aprovados por dous terços dos senadores presentes; designará e, com o parecer e consentimento do Senado, nomeará embaixadores publicos e outros ministros, consules, os juizes do Supremo Tribunal e todos os outros funcionarios dos Estados Unidos, cujas nomeações não tiverem sido aqui de outra fórmula reguladas e que forem por lei estabelecidos; mas o Congresso poderá conferir por lei a competencia para a nomeação dos funcionarios inferiores, como julgar conveniente, ao Presidente só, aos tribunaes judiciarios ou aos chefes das repartições publicas.

3 O Presidente poderá prehencher todas as vagas, que se verificarem durante o intervallo das sessões do Senado, concedendo commissões que expirarão no fim da sua proxima sessão.

### SECÇÃO 3

1 De tempos em tempos, informará ao Congresso do estado da União e recommendará á sua consideração as medidas, que julgar necessarias e convenientes; poderá, em occasiões extraordinarias, convocar ambas as camaras ou qualquer d'ellas e, no caso de desaccordo entre ellas quanto ao tempo de adiamento, as poderá adiar pelo tempo que julgar conveniente; receberá os embaixadores e os outros ministros publicos; velará pela fiel execução das leis e titulará todos os funcionarios dos Estados Unidos.

### SECÇÃO 4

1 O Presidente, Vice-Presidente e todos os funcionarios civis dos Estados Unidos serão demittidos do cargo no caso de accusação pela

Camara dos Representantes (*impeachment*) e condenação por traição, suborno e outros crimes ou delictos graves.

### ARTIGO III

#### SECÇÃO 1

1 O poder judiciario dos Estados Unidos será conferido a um Supremo Tribunal e aos tribunaes inferiores, que o Congresso for de pouco a pouco ordenando e estabelecendo. Os juizes, tanto do superior como dos tribunaes inferiores, manterão os seus cargos em quanto procederem bem e, em epocha fixada, receberão por seus serviços uma compensação, que não será diminuida durante a sua permanencia nos empregos.

#### SECÇÃO 2

1 O poder judiciario extender-se-á a todas as questões de direito e de equidade, (*in law and equity*) resultantes d'esta Constituição, das leis dos Estados Unidos e dos tratados feitos ou que se fizerem sob a sua auctoridade; todas as questões concernentes aos embaixadores, aos outros ministros publicos e consules; todas as questões do almirantado e jurisdição maritima; as controversias em que forem parte os Estados Unidos; as controversias entre dous ou mais Estados, entre um Estado e cidadãos de outro Estado, entre cidadãos de differentes Estados, entre cidadãos do mesmo Estado reclamando terras em virtude de concessões de differentes Estados e entre um Estado, ou cidadãos d'elle, e estados, cidadãos ou subditos estrangeiros.

2 Em todas as questões relativas a embaixadores, outros ministros publicos e consules, e n'aquellas em que fôr parte um Estado, o Supremo Tribunal terá jurisdição privativa. Em todos os outros casos já mencionados, o Supremo Tribunal terá jurisdição em gráu de appellação, tanto em materia de direito como de facto, com as excepções e de accordo com as prescripções, que pelo Congresso forem estabelecidas.

3 O julgamento de todos os crimes, excepto nos casos de accusação pela Camara dos Representantes (*impeachment*), será da competencia do jury; e esse julgamento terá logar no Estado, aonde os ditos crimes forem commettidos; quando, porém, não forem commettidos dentro dos limites de algum Estado, o julgamento verificar-se-á no logar ou logares, em que o Congresso por lei determinar.

### SECÇÃO 3

1 O crime de traição contra os Estados Unidos consistirá sómente em tomar armas contra elles ou adherir a seus inimigos, dando-lhes auxilio e soccorro. Ninguém será condemnado por traição senão com o concurso de duas testemunhas, que deponham ter sido o mesmo acto publicamente praticado ou a confissão em juizo plenario.

2 O Congresso terá poder para designar a pena do crime de traição, mas a condemnação não produzirá a *corrupção do sangue*,<sup>1</sup> nem o confisco de bens, excepto durante a vida do condemnado.

## ARTIGO IV

### SECÇÃO 1

1 Cada Estado dará inteira fé e credito aos actos publicos, registros e processos judiciarios de todos os outros Estados, e o Congresso poderá prescrever em leis geraes o modo de prova e effeitos de taes actos, registros e processos.

---

<sup>1</sup> *Corruption of blood*, phraseologia da lei ingleza, que exprime a incapacidade legal decretada contra o condemnado para herdar ou transmittir herança. E' este um dos effeitos da condemnação por crimes de lesa majestade, effeito que só o Parlamento tinha competencia para annullar, e que ia punir antes os descendentes do condemnado do que elle proprio. Este resto de barbaria do passado, que, nas mãos dos homens do direito divino, poderia ter prestado bons serviços á causa dos reis, era arma demasiadamente infame, para que d'ella se servissem, na defesa da sua autonomia politica, os philosophos que redigiram a Constituição americana.

Depois da promulgação da Constituição, o Congresso se pronunciou sobre o assumpto, decretando que o crime de traição fosse punido com a pena de morte dada na força.

N. DO T.

## *SECÇÃO 2*

1 Os cidadãos de cada Estado terão direito a todos os privilegios e immunidades de cidadãos nos differentes Estados.

2 O individuo que, accusado em qualquer Estado de traição, felonía ou de outro crime, fugir da justiça e for encontrado em outro Estado, será entregue mediante requisição da auctoridade executiva do Estado, de onde fugio, para ser transferido para o Estado a que pertencer a jurisdição do crime.

3 Nenhum individuo obrigado a serviço ou trabalho em seu Estado de accordo com suas respectivas leis, fugindo para outro Estado, será desobrigado, em virtude de qualquer lei ou regulamento d'este, de semelhante serviço ou trabalho, mas será entregue mediante reclamação da parte, a quem taes serviços e trabalhos sejam devidos.

## *SECÇÃO 3*

1 O Congresso poderá admittir novos Estados n'esta União; mas nenhum Estado novo será creado ou estabelecido dentro da jurisdição de outro Estado, nem formado pela junção de dous ou mais Estados, ou partes de Estados, sem o consentimento das legislaturas dos Estados interessados, assim como o do Congresso.

2 O Congresso poderá dispor do territorio e mais propriedades pertencentes aos Estados Unidos e decretar todas as leis e regulamentos que lhes forem necessarios; e cousa alguma n'esta Constituição poderá ser interpretada de modo a prejudicar os direitos dos Estados Unidos ou de qualquer Estado particular.

## *SECÇÃO 4.*

1 Os Estados Unidos garantirão a todos os Estados d'esta União a fôrma republicana de governo, e protegerão cada um d'elles

contra invasões e, mediante requisição da legislatura ou do executivo (quando a legislatura não possa ser convocada), contra as perturbações domesticas.

## **ARTIGO V**

1 O Congresso, todas as vezes que dous terços de ambas as camaras o julguem necessario, proporá emendas á esta Constituição ou, sendo solicitado pelas legislaturas de dous terços dos diversos Estados, convocará uma convenção para propor emendas, as quaes, tanto num como no outro caso, serão validas a todos os respeitos e para todos os fins, como parte d'esta Constituição, depois de ratificadas pelas legislaturas de tres quartos dos diversos Estados ou por convenções em tres quartos dos mesmos Estados, conforme for este ou aquelle o modo de ratificação proposto pelo Congresso, comtanto que as emendas, que possão ser feitas antes do anno de mil oitocentos e oito não affectem de maneira alguma as primeira e quarta clausulas da nona secção do artigo primeiro, e nem privem algum Estado, sem o seu consentimento, da sua igualdade de suffragio no Senado.

## **ARTIGO VI**

1 Todas as dividas e obrigações contrahidas antes da adopção ne'sta Constituição terão contra os Estados Unidos sob esta Constituição, o mesmo valor que tinham sob a confederação.

2 Esta Constituição e as leis dos Estados Unidos, que forem sendo feitas em virtude d'ella, e todos os tratados celebrados e os que o forem sendo sob a auctoridade dos Estados Unidos, serão a lei suprema do paiz; e os juizes de todos os estados serão obrigados a se cingirem a ellas, quaesquer que sejam as disposições em contrario da constituição ou leis de qualquer Estado.



3 Os senadores e representantes supra mencionados e os membros das legislaturas dos diferentes Estados, e todos os funcionarios dos poderes executivo e judiciario tanto dos Estados Unidos como dos diversos Estados, obrigar-se-ão, por juramento ou affirmação a manter esta Constituição; mas nenhum juramento religioso será jamais exigido como condição para qualquer função ou cargo publico sob os Estados Unidos.

## **ARTIGO VII**

1 A ratificação das convenções de nove Estados será sufficiente para o estabelecimento d'esta Constituição entre os Estados, que assim a tenham ratificado.

---

## **EMENDAS A' CONSTITUIÇÃO**

---

### **ARTIGO I**

O Congresso não poderá fazer leis sobre o estabelecimento de qualquer religião nem proibindo o seu livre exercicio, nem restringindo a liberdade de manifestação do pensamento pela palavra ou pela imprensa, nem o direito do povo de reunir-se pacificamente e de pedir ao governo reparação de agravos.

### **ARTIGO II**

Uma milicia bem organizada sendo necessaria para a segurança de um Estado livre, o direito do povo de tomar e trazer armas não poderá ser restringido.

### **ARTIGO III**

Em tempo de paz, nenhum soldado poderá ser aboletado em casa alguma sem o consentimento do seu dono, nem em tempo de guerra, a não ser pelo modo que for por lei estabelecido.

### **ARTIGO IV**

O direito do povo á segurança de suas pessoas, casas, papeis e bens contra buscas e apprehensões injustas não será violado; e nenhum mandado será expedido, senão por motivo plausivel, confirmado por juramento ou affirmação, com a descripção exacta do logar, em que se tiver de dar a busca e as pessoas ou cousas, que devão ser apprehendidas.

### **ARTIGO V**

Ninguém será obrigado a responder por crime capital ou de outra sorte infamante, a não ser por denuncia ou accusação perante um grande jury, excepto, em tempo de guerra ou de perigo publico, nos casos

sobrevindos entre forças de terra, de mar ou da milícia, quando em serviço activo; nem ninguém, pela mesma offensa, poderá ser sujeito duas vezes a perigo de vida ou membro; como também não será compellido, em materia criminal, a ser testemunha contra si proprio, nem será privado da vida, da liberdade ou da propriedade, sem o devido processo legal, e nem a propriedade privada será tomada para uso publico sem justa compensação.

## **ARTIGO VI**

Em todas as causas crimes o accusado gosará do direito de prompto e publico julgamento perante jury imparcial do Estado e districto, aonde o crime tiver sido commettido, districto que será previamente fixado por lei; e bem assim de ser informado da natureza e causa da accusação, de ser acareado com as testemunhas da accusação, de usar dos meios compulsorios de direito para comparecimento das testemunhas de defesa e de ser assistido por um advogado para sua defesa.

## **ARTIGO VII**

Nas causas de direito commum, em que o valor em letigio seja superior a vinte dollars, será mantido o direito de julgamento pelo jury, e nenhum caso julgado por um jury será sob qualquer pretexto de novo examinado por outro qualquer tribunal dos Estados Unidos, senão de accordo com as regras do direito commum.

## **ARTIGO VIII**

Não se poderão exigir nem impôr fianças ou multas excessivas, nem applicar penas crueis e desusadas.

## **ARTIGO IX**

A enumeração de certos direitos na Constituição não poderá ser interpretada no sentido de negar ou restringir outros direitos conservados pelo povo.

## ARTIGO X

Os poderes não delegados pela Constituição aos Estados Unidos, nem por esta proibidos aos Estados, ficam reservados aos Estados respectivamente ou ao povo.

## ARTIGO XI

O poder judiciario dos Estados Unidos não poderá ser interpretado de modo a comprehender qualquer demanda de direito ou de equidade (*in law or equity*) começada ou proseguida contra um dos Estados Unidos por cidadãos de outro Estado ou por cidadãos ou subditos de qualquer nação estrangeira.

## ARTIGO XII

1 Os eleitores se reunirão em seus Estados respectivos e votarão em escrutinio no Presidente e Vice-Presidente, um dos quaes, pelo menos, não será habitante do mesmo Estado que elles; indicarão nas sedulas a pessoa votada para Presidente e, em sedulas distinctas, a votada para Vice-Presidente; e farão listas distinctas de todas as pessoas votadas para Presidente e de todas as que o forem para Vice-Presidente e o numero de votos de cada uma, e esta lista será por elles assignada e authenticada e remettida sellada para a séde do governo dos Estados Unidos, dirigida ao presidente do Senado; o presidente do Senado, na presença do Senado e da Camara dos Representantes, abrirá todas as authenticas e os votos serão então contados; a pessoa que reunir o maior numero de votos para Presidente será o Presidente, se este numero representar a maioria de todos os eleitores nomeados; e se ninguem reunir esta maioria, então a Camara dos Representantes escolherá immediatamente por escrutinio o Presidente d'entre as pessoas, não excedendo de tres, que na lista das votadas para Presidente, tiverem reunido o maior numero de votos. Na escolha do Presidente, porém, os votos serão tomados por Estados, tendo um voto a representação de cada

um; o *quorum* para este fim consistirá de um membro ou membros dos dous terços dos Estados, sendo necessaria a maioria de todos os Estados para a escolha. E se a Camara dos Representantes não escolher o Presidente, sempre que lhe couber o direito de escolha, antes do quarto dia de Março proximo seguinte, então o Vice-Presidente desempenhará as funcções de Presidente, como nos casos de morte e outras incapacidades constitucionaes do Presidente.

2 A pessoa que reunir o maior numero de votos como Vice-Presidente, será o Vice-Presidente, se este numero representar a maioria de todos os eleitores nomeados; e se ninguem reunir esta maioria, então o Senado escolherá o Vice-Presidente dentre os dous maiores numeros da lista; o quorum para este fim consistirá dos dous terços do numero total dos senadores, sendo necessaria para a escolha a maioria d'essa totalidade.

3 Ninguem, porém, que for constitucionalmente inelegivel para o cargo de Presidente, será elegivel para o de Vice-Presidente dos Estados Unidos.

### **ARTIGO XIII**

1 Não haverá nos Estados Unidos, nem em logar algum sujeito á sua jurisdicção, escravidão ou servidão involuntaria, excepto como punição por crime, quando o culpado tenha sido devidamente condemnado.

2 O Congresso poderá prover para a execução d'este artigo por meio de conveniente legislação.

### **ARTIGO XIV**

1 Todas as pessoas nascidas ou naturalizadas nos Estados Unidos, e sujeitas á sua jurisdicção, são cidadãos dos Estados Unidos e do Estado, em que residirem. Nenhum Estado poderá decretar ou executar lei

alguma, que restrinja os privilegios e imunidades dos cidadãos dos Estados Unidos e nem poderá privar pessoa alguma da vida, liberdade ou propriedade sem o devido processo judicial, como também não poderá negar á qualquer pessoa sob sua jurisdição a protecção das leis, igual para todos.

2 Os Representantes serão distribuidos entre os diversos Estados na proporção de suas respectivas populações, contando-se a totalidade das pessoas de cada Estado, excluidos os indios que não pagão imposto. Qando, porém, o direito de voto em qualquer eleição para escolha de eleitores para Presidente e Vice-Presidente dos Estados Unidos, representantes em Congresso, funcionarios executivos ou judiciarios de um Estado ou os membros da sua legislatura, for negado a qualquer habitante varão d'esse Estado, de 21 annos de idade e cidadão dos Estados Unidos, ou seja esse direito de qualquer modo restringindo, excepto por participação em rebellião ou em outro crime, a base da representação respectiva será reduzida na proporção do numero, que esses cidadãos representarem em relação a totalidade dos cidadãos varões de 21 annos do mesmo Estado.

3 Ninguém poderá ser senador ou representante em Congresso ou eleitor para Presidente e Vice-Presidente ou exercer qualquer cargo civil ou militar sob os Estados Unidos ou em qualquer dos Estados, que, tendo previamente jurado manter como membro do Congresso, ou como funcionario dos Estados Unidos ou como membro de qualquer das legislaturas dos Estados ou como funcionario civil ou militar de qualquer Estado, a Constituição dos Estados Unidos, se tenha empenhado em invasão ou rebellião contra os mesmos Estados Unidos ou prestado auxilio e soccorro a seus inimigos. O Congresso, porém, poderá remover esta incapacidade pelo voto de dous terços dos membros de cada uma das camaras.

4 A validade da divida publica dos Estados Unidos auctorisada por lei, inclusive as dividas contrahidas para o pagamento de pensões e premios pelos serviços prestados na repressão de insurreição e rebelião, não será posta em duvida.

Mas nem os Estados Unidos, nem qualquer dos Estados assumirá ou pagará divida ou obrigação alguma contrahida para auxilio de insurreição ou rebelião contra os Estados Unidos, nem qualquer reclamação pela perda ou emancipação de escravos; mas todas essas dividas, obrigações ou reclamações serão consideradas illegaes e nullas.

5 O Congresso poderá prover, por meio de conveniente legislação, para a execução do disposto neste artigo.

### **ARTIGO XV**

1 O direito de voto dos cidadãos dos Estados Unidos não poderá ser negado ou restringido pelos Estados Unidos nem por qualquer dos Estados por motivo de raça, côr, ou previa condição de servidão.

2 O Congresso poderá prover para a execução d'este artigo por meio de conveniente legislação.

\_\_\_\_\_

## COMMENTARIOS



## **CAPITULO PRELIMINAR.**

### **PLANO DA OBRA.**

O fim principal d'estes commentarios é apresentar a analyse e exposição da Constituição do Governo dos Estados Unidos da America. Para fazel-o com exactidão e clareza, é preciso saber qual era entre si a posição politica dos diversos Estados componentes da União ao tempo da sua adopção. Isto nos conduzirá naturalmente á revolução americana e á organização da confederação, que se lhe seguiu.

Sob este aspecto, porém, ainda nos veremos cercados de muitas difficuldades em relação a nossa politica e instituições domesticas, que nasceram de transações de data muito mais afastada, ligadas, de um lado, á dependencia commum de todas as colonias do imperio britannico e, de outro lado, aos foraes especiaes e legislação interna, que pertenciam a cada colonia como soberania distincta e que á cada uma imprimiram habitos peculiares, opiniões, inclinações e até preconceitos. Vestigios d'estas particularidades são viziveis por toda parte na jurisprudencia actual de cada Estado e a ellas se referem directa ou indirectamente diversas disposições da Constituição dos Estados Unidos. Emfim, sem uma revisão cuidadosa da origem e da historia constitucional e juridica de todas as colonias, dos principios communs á todas e das diversidades que em todas ellas não eram menos notaveis, seria impossivel comprehender inteiramente a natureza e fins da Constituição, as razões em que se baseam muitas das suas mais importantes disposições e a necessidade das concessões e compromissos, que o desejo de formar uma União solida e perpetua incorporou em seus lineamentos dominantes.

O plano da obra, portanto, comprehenderá naturalmente três grandes divisões: a primeira, conterà um esboço dos foraes, da historia constitucional e da jurisprudencia das colonias antes da revolução; a segunda, o esboço da historia constitucional dos Estados durante a

revolução e o começo, progresso e declínio da confederação; a terceira abrangerá a historia da origem e adopção da Constituição e a explicação completa de todas as suas disposições com as razões e objecções, com que foram respectivamente combatidas ou defendidas e bem assim os argumentos tirados de documentos contemporaneos e as subseqüentes praticas do governo, que melhor possão habilitar o leitor a calcular por si mesmo o valor de cada uma. Deste modo, como espero, o seu julgamento, tanto quanto o seu affecto serão despertados em favor da Constituição, como a mais effectiva garantia dos direitos, das liberdades publicas e da prosperidade real do povo que constitue a Republica Americana.

## **LIVRO I.**

### **HISTORIA DAS COLONIAS.**

#### **CAPITULO I.**

##### **ORIGEM DO DIREITO AO TERRITORIO DAS COLONIAS.**

§ 1. A descoberta do continente da America por Colombo, no seculo decimo quinto, despertou a attenção de todos os estados maritimos da Europa. Estimulados pelo amor da gloria e, mais ainda, pela esperança de lucro e dominação, muitos d'elles cedo se embarcáram em aventurezas empresas, cujo fim era a fundação de colonias, a descoberta de metaes preciosos ou a permuta dos productos e manufacturas do Velho Mundo por tudo quanto o Novo tivesse de mais attractivo e de mór valor.<sup>1</sup> Não se deixou a Inglaterra ficar áquem de seus vizinhos do mesmo continente na obra de engrandecimento e expansão do seu então infante commercio.<sup>2</sup> As communicações de Colombo haviam excitado a ambição de Henrique VII que, em 1495, commissionou João Cabot, veneziano audaz residente então na Inglaterra, para que partisse em viagem de descoberta e subjugassem e tomassem posse de quaesquer terras, não occupadas por nações christãs, em nome e para proveito da corôa britannica.<sup>3</sup> No anno seguinte partia Cabot para sua viagem e tendo primeiro descoberto as ilhas da Terra Nova e de S. João, navegou depois no rumo da costa, desde 56° até 38° de latitude norte, apoderando-se em nome do seu soberano da vasta região que se estende do Golfo do Mexico até as regiões mais septentrionaes.<sup>4</sup>

§ 2. Foi esta a origem do dominio britannico sobre o territorio, que compõe estes Estados Unidos. Assentava elle no direito de descoberta, direito que entre as nações europeas era considerado

---

<sup>1</sup> Marshall's Amer. Colonies 12, 13; 1 Haz, Collec. 51, 72, 82, 103, 105; Robertson's Hist. of America, L. 9.

<sup>2</sup> 1 Robertson's America, L. 9.

<sup>3</sup> 1 Haz. Coll. 9; Robert. Hist. of Amer. L, 9.

<sup>4</sup> Marshall, Amer. Colon. 12, 13; Robert. Amer. L. 9.

fundamento justo e efficaz para defesa de suas pretensões ao continente americano. Quaesquer que fossem as controversias suscitadas entre ellas e numerosas foram estas relativamente a extensão de suas aquisições no estrangeiro, appellavam para esse direito, como o ultimo facto pelo qual deviam ser resolvidas suas varias e contradictorias reclamações. Talvez não seja facil, considerada sob seu aspecto geral, sustentar a doutrina de que a prioridade da descoberta conferia direito exclusivo ao territorio; provavelmente foi ella adoptada pelas nações européas como preceito conveniente e flexivel para regularização de suas respectivas pretensões; por quanto era evidente, que nas mutuas contendidas pelo dominio de terras novamente descobertas, em breve surgiriam luctas violentas e sanguinarias pela posse exclusiva, a menos que, para beneficio de todas, as nações marítimas reconhecessem algum principio commum. Nenhum outro vinha mais a feição do que esse que óra apreciamos; era um principio de paz e de tranquillidade, de perfeita igualdade nas vantagens proporcionadas aos gastos e riscos effectivos ou presumidos, que acompanhavam taes empresas; recebeu, pois, universal acquiescencia, se antes não teve prompta approvação; tornou-se a base da politica européa e regulou o exercicio dos direitos de soberania e fundação de todas as colonias cis-atlanticas.<sup>1</sup> No tocante ás terras vagas e deshabitadas, parece que objecção seria se lhe não pode fazer, mas no que diz respeito aos paizes então habitados pelos naturaes, não é facil comprehender como, sob o ponto de vista da justiça, da humanidade ou da geral conformidade com o direito natural, tal principio possa ser satisfactoriamente justificado. Como regra convencional, poderia reger todas as nações que reconheceram a sua auctoridade, mas não podia ser imposto aos aborígenes d'America, quer reunidos em communidades civilisadas, quer em tribus de caçadores esparsas pelo deserto ; seu direito, fosse qual fosse, o de occupação ou de uso, firmava-se em princípios primarios, que

---

<sup>1</sup> Johnson v. M'Intosh, 8 Wheat. R. 543, 572, 573; 1 Doug. Summ. 110.

decorriam da lei natural e, com justiça, não podia ser coarctado ou suprimido sem o seu livre consentimento.

3. Não ha duvida de que as tribus indias, que habitavam este continente ao tempo de sua descoberta, sustentáram seu direito á posse e occupação exclusiva do territorio, dentro dos seus respectivos limites, como senhores soberanos e absolutos do sólo; não prestáram obediencia ou fidelidade, nem reconheceram sujeição a soberano estrangeiro algum e é dentro dos meios de que poderam dispôr, que tem sempre sustentado a plenitude do seu direito de dominio, abrindo mão d'elle sómente quando tomado pela força superior de conquista ou quando transferido por cessão voluntaria.

§ 4. Não cabe aqui discutir a questão do valor real do direito reclamado pelas partes respectivas de accordo com os principios do direito natural. Isso exigiria o exame de muitos topicos interessantes e delicados, taes como a natureza e origem da propriedade do sólo, e até que ponto o homem civilizado o póde disputar ao selvagem para usos e applicações differentes e talvez mais beneficas para a sociedade, do que aquellas á que este o queira destinar. Taes assumptos pertencem com mais propriedade a um tratado de direito natural, do que ás leituras que se destinam ao estudo das leis de uma simples nação.

§ 5. As nações européas pouca difficuldade tiveram em se reconciliarem com a adopção de principio, que lhes abria largos horizontes á ambição, e assim resumida discussão empregaram em a sua defesa; contentáram-se com obedecerem aos seus interesses, seus preconceitos, a suas paixões e dispensáram-se de justificar a sua conducta perante gabinetes, d'ante mão anciosos por lhes reconhecerem a justiça e approvarem a politica. Os indios eram uma raça selvagem, abysmada nas profundezas da ignorancia e do paganismo; se não podia ser exterminada sob pretexto de falta de religião e de moral, podia ser corrigida em seus erros; devia ceder ao genio superior da Europa e na troca de seus habitos

selvagens e degradantes pela civilização e pelo christianismo, ganhava mais do que o equivalente de quaesquer sacrificios e soffrimentos.<sup>1</sup> A auctoridade papal tambem foi invocada em auxilio destes grandes designios e, com o fim de combater o paganismo e propagar a religião catholica,<sup>2</sup> Alexandre IV, por uma bulla de 1493, concedeo á corôa de Castella todo o immenso territorio descoberto e por descobrir entre os pólos, que já não fosse possuido por algum principe christão.<sup>3</sup>

§ 6. Assim pois, uma vez estabelecido o principio de que a descoberta dava direito ao governo, por cujos subditos ou sob cuja auctoridade fosse feita, contra todos os outros governos europeus, seguiu-se, quasi como corollario forçado, que todos os governos, nos limites de suas descobertas, excluiram a quem quer que fosse do direito de adquirir o sólo por concessão dos naturaes; nenhuma nação consentio aos seus ou aos subditos de outra nação allegar ou defender semelhante direito.<sup>4</sup> Extinguir o direito indiano e melhorar o seu dominio sobre o sólo e dispor d'este a seu bel prazer, era considerado um acto da prerogativa exclusiva do governo em sua capacidade soberana.

§ 7. Cabe aqui indagar qual foi o effeito d'este principio de descoberta em relação ao direito dos proprios naturaes. Aos olhos dos europeus, esse principio crêava uma relação peculiar entre elles e os habitantes aborigenes; admittiam que estes tivessem um direito effectivo de posse ou uso do sólo, subordinado ao dominio ulterior do descobridor; consideravam os aboiígenes possuidores legitimos do sólo, com titulo legal e justo á conservação da posse e ao uso que d'esta quizessem fazer; até certo ponto, era-lhes permittido exercer direitos de soberania sobre o sólo; podiam vendel-o ou transferil-o ao soberano que o descobrisse, mas

<sup>1</sup> Wheat. R. 543, 573; 1 Haz. Coll. 50, 51, 72, 82, 103, 105; Vattel, L. 1, cap. 18, §§ 207, 208, 209 e nota.

<sup>2</sup> *Ut fides Catholica, et Christiana Religio nostris proesertim temporibus exaltetur, etc. ac barbaroe nationes deprimantur, et ad fidem ipsam reducantur*, é a linguagem da bulla. 1 Haz. Coll. 3.

<sup>3</sup> Haz. Coll. 3; Marshall, Hist. Col. 13. 14.

<sup>4</sup> Chalmers, Annals, 676, 677; 1 Doug. Summ. 213.

negava-se-lhes o direito de dispoem do mesmo sólo em favor de outra qualquer pessoa e até ao acto da venda ou transferencia, era geral, se lhes permittia occupal-o como soberanos *de facto*. Entretanto, não obstante esta posse, os descobridores europeus reclamavam e exerciam o direito de concederem o sólo ainda na posse dos naturaes e sujeito, muito embóra, ao seu direito de occupantes, e os titulos assim por elles concedidos erão universalmente considerados como habeis para transferirem aos concessionarios o dominio perfeito ou, como algumas vezes se vê em tratados de direito publico, erão julgados uma transferencia de *plenum et utile dominium*.

§ 8. Este assumpto foi longamente discutido no celebre caso Johnson *v* M'Intosh, e nada de melhor poderíamos fazer, que transcrever das paginas d'aquelle relatorio o resumo dos fundamentos historicos adduzidos em apoio d'estes principios, e que são mais claros e mais exactos do que tudo quanto antes se havia publicado sobre a materia.

§ 9. "A historia d'America," diz o Sr. *Chief Justice* Marshall, ao publicar a decisão do Tribunal,<sup>1</sup> a "desde a sua descoberta até ao presente prova ao que parece-nos, o reconhecimento universal destes principios.

A Hespanha não fundou o seu direito sómente na concessão do Papa; as suas discussões de limites com a França, com a Gran Bretanha e com os Estados Unidos, mostram todas que ella o derivava dos direitos conferidos pela descoberta. Portugal sustentava seu direito ao Brazil fundado no mesmo titulo.

---

<sup>1</sup> 8 Wheat. 543. Veja-se tambem Worcester *v* Georgia, 6 Peter's R. 515; 4 Jefferson's Correspondence. 478; Mackintosh History of Ethenical Philosophy (Phila. 1832); Johnson *v* M'Intosh, 8 Wheat. R. 574, 588.

a Vide Wheat. Int. Law, part. 4 S. M. 40; Jones *v* Evans, 2 cap. 4, § 5; Jackson *v* Wood, 5 Yerg. 323; Rowland *v* Ladiga, 7 Johns. 290; Clark *v* Williams, 9 Port. 488, Sparkman *v* Porter, 1.

19 Peck. 499; Godfrey *v* Beards-Paine, 457.

ley, 2 McLean, 412; Coleman *v* Doe,

§ 10. A França também fundou na descoberta o seu direito aos vastos territorios, que ella reclamava na America. Por mais conciliadora que sua conducta tivesse sido em relação aos naturaes, com tudo a França sustentava seu direito de dominio sobre uma grande extensão de terras não occupadas effectivamente por francezes e o seu direito exclusivo de adquirir e de dispôr do sólo, que ainda estava na posse dos indios. Seu monarcha reclamava todo o Canadá e Acadia, como colonias francezas, no tempo em que a população franceza era muito pouco consideravel e os indios ainda occupavam quasi o paiz inteiro; reclamava também, ainda fundado no direito de descoberta, a Louizinha, comprehendendo o immenso territorio banhado pelo Mississippi e os rios que nelle desaguam. Os alvarás passados em favor do senhor Demonts, em 1603, o nomeiam logar-tenente-general e representante do rei na Acadia, que é descripta como alargando-se de 40° a 46° de latitude norte, e concedem-lhe auctoridade para extender o poder dos francezes sobre aquelle paiz e seus habitantes, para dar leis ao povo, para tratar com os naturaes, fazer observar os tratados, parcellar e conceder titulos de terras conforme entendesse.

§ 11. Os Estados da Hollanda também fizeram aquisições na America e sustentaram seu direito fundados no principio commum adoptado por toda a Europa. Allegaram, como nos conta Smith, em a sua Historia de Nova York, que Henrique Hudson, que partio, como dizem, sob as ordens da sua Companhia da India Oriental, descobrio o paiz que vae do Delaware ao Hudson, pelo qual subio até 43° de latitude norte, e reclamaram este paiz em nome do direito adquirido com esta viagem. Seu primeiro fito foi commercial, como resulta de uma concessão feita á uma companhia de mercadores em 1613; mas em 1621, os Estados Geraes, conforme a narração do Sr. Smith, concederam o paiz á Companhia da India Occidental sob a denominação de Novos Paizes Baixos. O direito dos hollandezes foi sempre contestado pelos inglezes, não porque puzessem em duvida o direito conferido pela descoberta, mas porque insistiam em



que erão elles os legitimos reclamantes. A final forão suas pretensões decididas pela espada.

§ 12. Nenhuma das potencias da Europa deu seu inteiro assentimento a este principio de modo mais inequivoco do que a Inglaterra; são amplos e completos os documentos sobre este assumpto; bem cedo, ainda no anno de 1496, seu monarcha commissionava os Cabots para descobrirem paizes então desconhecidos do *povo christão* e tomarem posse d'elles em nome do rei da Inglaterra. Dous annos depois, Cabot partia para esta viagem e descobria o continente da America do Norte, que costeou para o lado do Sul até a Virginia; a esta descoberta remontam os inglezes o seu direito.

N'esta primeira tentativa, feita pelo governo inglez, de aquisição de territorio n'este continente, vemos um reconhecimento completo do principio mencionado; o direito de descoberta conferido por esta commissão, era limitado aos paizes *então desconhecidos do povo christão* e Cabot estava auctorizado a tomar posse d'esses paizes em nome do rei da Inglaterra, affirmando d'esta arte o direito de posse, não obstante a posse dos naturaes que fossem pagãos e, ao mesmo tempo, reconhecendo o direito anterior de qualquer povo christão que, por ventura, tivesse feito previa descoberta.

§ 13. O mesmo principio oontinuou a ser reconhecido. O foral outorgado a Sir Humphrey Gilbert, em 1578, o auctorizava a descobrir e apossar-se das terras remotas, pagans e barbaras, que não fossem effectivamente possuidas por algum principe ou povo chritão. Este foral foi posteriormente renovado em favor de Sir Walter Raleigh quasi que nos mesmos termos.

§ 14. Pelo foral de 1606, em virtude do qual se fundou n'este continente o primeiro estabelecimento inglez permanente, James I concedeu a Sir Thomas Gates e a outros as terras d'America, que se

estendiam pela costa entre os 34° e 45° de latitude norte e que pertencessem aquelle monarcha ou não fossem então possuidas por qualquer principe ou povo christão. Os concessionarios forão, a seu pedido, divididos em duas companhias; a primeira ou colonia do sul, devia estabelecer-se entre 24° e 41° de latitude norte e a segunda, ou colonia do norte, entre os 38° e 45° da mesma latitude.

§ 15. Em 1609, depois de se terem feito algumas tentativas de estabelecimento, dispendiosas e pouco felizes, deu a corôa á primeira colonia novo foral e mais amplo, no qual o rei concedia ao *Treasurer and Company of Adventurers of the city of London for the first colony in Virginia*\* a absoluta propriedade das terras comprehendidas na extensão de 400 milhas pela costa e igual largura do mar para o interior. Este foral, que faz parte do julgamento especial desta causa, foi annullado no tacante aos direitos da companhia, por decisão do Tribunal do Rei (*King's Bench*) em virtude de uma ordem de *quo warranto (writ of quo warranto)*, mas o unico effeito dado a esta decisão, foi reverterem para a corôa os poderes governamentais e o direito sobre as terras comprehendidas nos limites do referido foral.

§ 16. Na associação daquelles, aos quaes pertencia a concessão da segunda ou colonia do norte, e sob a denominação de *Plymouth Company* foi outorgado em 1620 ao Duque de Lenox e a outros novo e mais amplo foral, o qual lhes conferia a propriedade absoluta das terras entre os quadragésimo e quadragésimo oitavo graus de latitude norte. Foi sob esta carta regia, que em grande parte a Nova Inglaterra se organizou. A companhia transferio a Henrique Rosewell e outros, em 1627, o territorio que é hoje o Massachusetts e em 1628 uma carta de incorporação, comprehendendo poderes governamentais, foi outorgada aos compradores. Grande parte da Nova Inglaterra foi concedida por esta companhia que, por fim, dividiu entre si mesma as terras que lhe

---

\* Thesoureiro e Companhia de Empresarios da cidade de Londres para a primeira colonia na Virginia.

restavam, e em 1635 devolveo á corôa seus direitos. Uma carta regia foi concedida a Gorges para o Maine, que lhe coube na divisão da propriedade. Todas as concessões feitas pela *Plymouth Company*, até aonde podemos verificar, forão respeitadas.

§ 17. Continuando na applicação do mesmo principio, o rei, em 1664, concedeu ao Duque de York as terras da Nova Inglaterra até a Bahia do Delaware no rumo do sul; sua alteza real transferio New Jersey a Lord Berkerley e Sir George Carteret.

§ 18. Em 1663, a corôa deo a Lord Clarendon e a outros o paiz que demóra entre 63° de lattitude norte e o rio S. Mathes e, em 1666, os proprietarios obtiveram da corôa novo foral, concedendo-lhes o territorio comprehendido nos dominios do rei na America do Norte, que se extendiam de 36°,30' de lattitude norte ao vigesimo nono grau e do Oceano Atlantico ao Mar do Sul.

§ 19. D'esta arte, todo o nosso paiz foi concedido pela corôa ainda estando na posse dos indios. Estas concessões pretendem transmittir o sólo, assim como o dominio, aos concessionarios. N'esses governos chamados realengos, em que o direito ao sólo não era conferido aos individuos, mas ficava com a corôa ou era conferido ao governo colonia, o rei pretendia e exercia o direito de á vontade conceder terras e desfazer governos; são d'este exemplo as concessões feitas das duas colonias primitivas, depois de avocados pela corôa os seus foraes. Forão por esta fórma creados os governos da Nova Inglaterra, Nova York, New Jersey, Pennsylvania, Maryland e de parte da Carolina; em todos elles o sólo, na epocha em que se fizeram as concessões, estava occupado pelos indios; ainda assim, quasi todos os titulos nos limites d'aquelles governos baseam-se n'essas concessões. Em alguns casos, o sólo foi transferido pela corôa sem poderes governativos, como aconteceu com relação a parte setentrional da Virginia; contra esta ou outra qualquer concessão

semelhante nunca se allegou, que, estando tanto o dominio como a posse com os indios na occasião da concessão, esta nada poderia transferir.

§ 20. Essas varias cartas regias, não podem ser consideradas nullas, nem tão pouco reduzidas a simples outorga de poderes governativos. Uma carta que tivesse por fim transferir sómente direitos politicos, nunca conteria palavras, que concedem expressamente a terra, o sólo e as aguas; algumas d'ellas pretendem transferir o sólo sómente, a nos casos em que os poderes de governo tanto como o sólo erão transferidos a individuos, a corôa sempre se reconheceo obrigada pela concessão. Posto que sustentasse e exercesse o direito de dissolver os governos realengos, com tudo nunca pretendeo desmembrar os governos dominicaes e, algumas vezes, mesmo depois de devolvidos á corôa os poderes governativos, era respeitado o direito dos proprietarios ao sólo.

§ 21. Carlos II desejou immensamente adquirir a propriedade do Maine, mas os proprietarios o venderam ao Massachusetts, e elle não tentou contestar o direito da colonia ao sólo. As Carolinas forão originariamente governos dominicaes; em 1721 rebentou uma revolução entre o povo que, deixando de prestar obediencia aos proprietarios, declarou-se dependente immediatamente da corôa; comtudo, o rei comprou os direitos d'aquelles que os quizeram vender. Um d'elles, Lord Carteret, abrindo mão de sua parte no governo, conservou, comtudo, seu direito ao sólo; este direito foi respeitado até a revolução, quando foi confiscado pelas leis da guerra.

§ 22. Encontrar-se-ão outras provas da extensão dada ao reconhecimento d'este principio na historia das guerras, negociações e tratados movidos e celebrados entre si pelas differentes nações, que reclamavam territorio na America. Cruéis e sanguinolentas forão as luctas entre os gabinetes de Versailles e Madrid a respeito do territorio da costa septentrional do Golfo do Mexico e prolongáram-se, até que o estabelecimento de um Bourbon no throno da Hespanha determinou entre

as duas corôas os sentimentos amistosos, que as suspenderam ou termináram. Entre a França e a Inglaterra, cujas descobertas, bem como estabelecimentos, quasi forão contemporaneos, as contendidas pelo territorio então occupado pelos indios, começaram logo que seus estabelecimentos se approximáram uns dos outros e forão mantidas até serem, afinal, resolvidas no anno de 1763 pelo tratado de Paris.

§ 23. Ambas as nações tinham concedido e em parte povoado o paiz denominado pelos francezes Acadia, pelos inglezes, Nova Escossia. Pelo tratado de Utrecht, celebrado em 1793, em o artigo 12, sua Majestade Christianissima cedia á Rainha da Gran Bretanha *toda a Nova Escossia ou Acadia com seus antigos limites*. Grande parte do territorio cedido estava na posse dos indios e a extensão da cessão não podia ser rectificada pelos commissarios, aos quaes tinha de ser feita; o tratado de Aix la Chapelle, que fôra concluido de accordo com o principio do *status ante bellum*, não removeo este motivo de controvérsia. Nomeáram-se commissarios para a rectificação, mas seus argumentos, mui habéis e bem deduzidos, porém mal succedidos, em favor do direito de seus respectivos soberanos, mostram quanto cada um se apoiava inteiramente no direito dado pela descoberta ás terras occupadas pelos indios.

§ 24. Depis de terminada esta infructifera discussão, foi o negocio transferido para a Europa, occupando-se com elle os gabinetes de Versailles e Londres. Esta controversia abrangia não sómente os limites da Nova Inglaterra, Nova Escossia e a parte do Canadá, que limitava com essas colonias, mas comprehendia tambem todo o nosso territorio occidental; a França não só pretendia que o S. Lourenço fosse considerado centro do Canada, como que o Ohio tambem estava dentro dos limites d'esta colonia; fundava semelhante pretensão na descoberta e no facto de se ter utilizado d'aquelle rio para o transporte de tropas em uma guerra com alguns indios do sul. Este rio fôra comprehendido nos limites da carta de concessão da Virginia; mas posto que o direito da Inglaterra á uma extensão razoavel do territorio, em virtude da sua descoberta da costa e

dos estabelecimentos que alli fundára, não podesse ser questionado, com tudo sua pretensão á todas as terras até ao Oceano Pacifico, pelo facto de ter descoberto o paiz banhado pelo Atlantico, bem podia ser reputada extravagante, sem derrogação do principio reconhecido por todos. Esta interferia tambem com as pretensões da França fundadas no mesmo principio; a Inglaterra, portanto, procurava reforçar seu primitivo direito ás terras em litigio, insistindo em que elle fôra reconhecido pela França no art. 15 do tratado de Utrecht. A controversia relativa a interpretação d'aquelle artigo não vizou firmar o principio, de que a descoberta dêsse direito á terras, que ainda ficavam na posse dos indios; qualquer que fosse o principio que prevalecesse, seria ainda assim um direito á terras occupadas pelos indios, cujo direito de posse não foi discutido e nem extinto.

§ 25. Estas oppostas pretensões derão logar a uma guerra longa e sanguinolenta, que terminou pela conquista de todo o territorio a léste do Mississippi. Pelo tratado de 1763, a França cedia e garantia á Gran Bretanha toda a Nova Escossia ou Acadia e o Canadá com suas dependencias e foi estipulado, que as fronteiras entre os territorios das duas nações na America fossem irrevogavelmente fixadas por uma linha tirada da nascente do Mississippi, passando pelo meio d'este rio e dos lagos Maurepas e Pontchartrain, até ao mar. Este tratado cede expressamente, e sempre foi interpretado como cedendo, todo o territorio do lado inglez da linha divisoria entre as duas nações, posto que uma grande e importante parte d'elle estivesse occupado pelos indios. A Gran Bretanha, de um lado, abrio mão em favor da França de todas as suas pretensões ao paiz a oéste do Mississippi. Nunca se pensou, que ella não tivesse cedido alguma couza, embora não estivesse na posse effectiva de um palmo de terra; abrio mão de todo o direito à aquisição do territorio e qualquer tentativa posterior de compral-o aos indios, seria considerada e tratada como invasão dos territorios da França.

§ 26. Pelo art. 20 do mesmo tratado, a Hespanha cedia á Gran Bretanha a Florida com suas dependencias e todo o territorio que ella disputava a leste e a oeste do Mississippi; grande parte d'este territorio tambem estava na posse dos indios.

§ 27. Por um tratado secreto, que foi conhecido mais ou menos n'aquelle tempo, a França cedeo a Louisiana á Hespanha, tendo esta nação posteriormente tornado a ceder o mesmo paiz á França. Tanto ao tempo da cessão como da restituição, era a Louisiana occupada principalmente pelos indios.

§ 28. Assim, todas as nações da Europa, que adquiriram territorio n'este continente, sustentaram em favor de si mesmas e reconheceram em favor de outras, o principio da apropriação das terras occupadas pelos indios *ex vi* do exclusivo direito de descoberta. Aceitaram ou rejeitaram este principio os Estados Americanos?

§ 29. Pelo tratado que concluiu a guerra da nossa revolução, a Gran Bretanha renunciou todo direito, não só de governo, mas á *propriedade e direitos territoriaes dos Estados Unidos*, cujas fronteiras serão fixadas no segundo artigo. Por este tratado, os poderes de governo e o direito ao sólo, que previamente pertenciam á Gran Bretanha, passaram definitivamente para estes Estados. Nós antes havíamos tomado posse d'elles, declarando-nos independentes, mas nem a Declaração de Independencia, nem o tratado que a confirmou, podiam dar-nos mais do que aquillo que antes possuíamos ou aquillo a que antes tinha direito a Gran Bretanha. Nunca foi contestado que os Estados Unidos ou os diversos Estados, tivessem evidente direito á todas as terras comprehendidas nos limites descriptos no tratado, sujeito esse direito sómente ao de posse dos indios e que o poder exclusivo de revogar tal direito fôra dado ao governo que tivesse de exercel-o constitucionalmente.

§ 30. A Virginia, em particular, dentro de cujos limites originarios está a terra em litigio, baixou um acto, no anno de 1779, declarando seu exclusivamente — ‘o direito de preempção, em relação aos Indios, de todas as terras comprehendidas dentro dos limites do seu proprio territorio, conforme a carta originaria, e que ninguém tem ou jamais teve o direito de comprar de qualquer nação india terras dentro do mesmo territorio, excepto as pessoas devidamente auctorizadas a fazer tal compra, antigamente para uso e proveito da colonia, e actualmente para a *Commonwealth* (Estado).’ O acto depois passa a annular todas as vendas pelos indios feitas a particulares para uso privado dos compradores.

§ 31. Sem dar a este acto a força de annular direitos conferidos ou sem aceital-o como equivalente da prova resultante da nota marginal lançada, por ocasião de serem revistos os estatutos da Virginia, no titulo da lei que prohiu as compras aos indios, para que essa lei fosse revogada, pode ser considerado seguramente como confirmação inequivoca, de parte da Virginia, do largo principio, sempre sustentado, de que no governo residia o direito exclusivo de fazer compra aos indios.

§ 32. Proseguindo na mesma ideia, a Virginia n’esta mesma sessão mandou abrir sua repartição de terras para venda do territorio que hoje constituo o Kentucky, territorio onde não havia uma só geira que não fosse reclamada e possuida pelos indios, que defendiam seu direito com perseverante coragem nunca por povo algum excedida.

§ 33. Os Estados que possuiam, dentro dos seus limites originarios, porções de territorio occupado pelos indios, em geral, cederam esse territorio aos Estados Unidos, sob condições exaradas nos actos de cessão, que demonstram o pensamento de que cediam tanto o sólo como a jurisdição, e que, assim fazendo, davão uma fonte de renda ao governo da União. As terras em litigio achão-se dentro dos limites originarios da Virginia e forão cedidas com todo o territorio a noroeste do rio Ohio. Esta



concessão continha reservas e clausulas, que só podiam ser feitas pelos donos do sólo e concluiam estipulando, que — ‘todas as terras existentes no territorio cedido, que não erão reservadas, fossem consideradas como formando um fundo commum para uso e proveito d’aquelle dos Estados Unidos que se incorporara ou se incorporasse á confederação, etc., conforme a sua respectiva quota parte nos encargos e despeza geral, podendo dispor d’ellas fielmente e de *bona fide* para aquelle, mas não para outro qualquer uso ou fim.’ O territorio cedido era occupado por numerosas e guerreiras tribus de indios; mas o exclusivo direito dos Estados Unidos de extinguir-lhes os direitos e de conceder o solo, nunca foi, como creio, posto em duvida.

§ 34. Depois que estes Estados se tornaram independentes, questões surgiram entre elles e a Hespanha a respeito de limites. Estas questões forão resolvidas pelo tratado de 1795, cedendo a Hespanha aos Estados Unidos o territorio disputado. Posto que reclamado por ambas as nações, este territorio estava em sua maior parte na posse effectiva dos Indios.

§ 35. A magnifica compra da Louisiana feita a França, foi a compra de um paiz quasi inteiramente occupado por numerosas tribus de Indios, que são de facto independentes; comtudo, qualquer tentativa de intrusão n’aquelle paiz da parte de outros, seria considerada uma aggressão que justificaria a guerra.

§ 36. As nossas ultimas aquisições com a Hespanha são do mesmo character; e as negociações que as precederam reconhecem e elucidam o principio que foi recebido como fundamento de todo o direito europeu na America.

§ 37. Os Estados Unidos, pois, aceitáram sem duvida alguma essa grande e ampla regra, em virtude da qual os seus habitantes civilisados hoje possuem este paiz. Elles mantem e defendem em seu

benefício o direito com que foi adquirido; sustentam, como outros o tem feito, que só a descoberta dava o direito de extinguir o de posse dos índios, quer por meio de compra, quer por meio de conquista, dando também direito ao grau de soberania que as circunstâncias do povo lhe permitissem exercer.

§ 38. O poder de que óra dispõe o governo dos Estados Unidos de conceder terras residia, em quanto fomos colônia, na corôa ou nos seus concessionários. A validade dos títulos dados por uma ou pelos outros nunca foi contestada em nossos tribunais; tem sido uniformemente respeitada com relação aos territórios ocupados por índios. A existência de semelhante poder deve contrapor-se a de qualquer direito, que o conteste ou modifique. Um direito *absoluto* á terras não pode existir ao mesmo tempo em diferentes pessoas ou diferentes governos; o direito absoluto ha de ser direito exclusivo ou pelo menos deve excluir todos aquelles que não forem compatíveis com elle. Todas as nossas instituições reconhecem o direito absoluto da corôa, sujeito apenas ao da posse dos índios, mas também lhe reconhecem como absoluto o de extinguir semelhante direito de posse.

Este reconhecimento é incompatível com um direito completo e absoluto da parte dos índios."

---

## CAPITULO II.

### ORIGEM E ESTABELECIMENTO DA VIRGINIA.

§ 39. Tendo assim indicado a origem e o direito ao sólo americano reclamado pelas nações européas, poderemos agora tomar em consideração o modo pelo qual se fizeram os estabelecimentos e as constituições políticas, pelas quaes as diferentes colônias forão organisadas e governadas.

§ 40. Durante muito tempo depois das descobertas de Cabot, devido a varias causas, conservou-se a Inglaterra em estado de indiferença ou inactividade em relação ao territorio d'esta arte sujeito á sua auctoridade.<sup>1</sup>

Quasi um seculo havia decorrido, sem que se pozesse em pratica plano algum efficaz para a fundação de colonias; e, na verdade, o mau exito, para não dizer mallogro completo, da primeira expedição devia concorrer para abater toda indebita confiança no valor de taes empresas. Em 1578, tendo obtido da Rainha Izabel cartas regias,<sup>2</sup> concedendo a elle e a seus herdeiros as terras que descobrissem, Sir Humphrey Gilbert tentou um estabelecimento nas frias e estereis côstas do Cabo Bretão e regiões adjacentes, consumindo a fortuna e perdendo a vida no infructifero afan.<sup>3</sup> O genio brilhante de Sir Walter Raleigh deixava-se arrastar pelas seducções de qualquer projecto que desse expansão a seu temperamento romantico; esquecido do fim desastroso de seu irmão consanguineo ou haurindo renovada coragem na consciencia das dificuldades, continuou elle com energia o plano primitivo sob uma nova patente obtida da corôa.<sup>4</sup> A elle devemos as primeiras colonias no sul<sup>5</sup> e tal foi o esplendor das descripções do solo, clima e producção d'aquella região, feitas pelos primeiros aventureiros, que Izabel sentio-se orgulhosa, conferindo-lhe o nome de *Virginia*, para d'esta arte ligal-a ao reinado de uma rainha virgem.<sup>6</sup> Mas, não obstante as brilhantes esperanças assim despertadas, tres tentativas successivas, sob os auspicios de Raleigh, terminaram em ruinoso desastre, parecendo apenas um presagio da má fortuna e duro fado d'aquelle brilhante, mas infeliz cavalheiro.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> Robertson's America, L. 9; Doug. Summ. 110, etc.

<sup>2</sup> 1 Haz. Coll. 24.

<sup>3</sup> Marshall's Colon. 15, 16; Robert. Amer. L. 9.

<sup>4</sup> 1 Haz. Coll. 33; Robert. Amer. L. 9.

<sup>5</sup> 1 Haz. Coll. 38, 40; Doug. Summ. 385.

<sup>6</sup> Marsh. Colon. 17; Robertson's Amer. L. 9.

<sup>7</sup> Robert. Amer. L. 9.

§ 41. O primeiro estabelecimento permanente fundado sob os auspícios da Inglaterra, foi creado em virtude do foral concedido por James I a Sir Thomas Gates e seus associados, quatro annos depois de sua ascensão ao throno de Inglaterra<sup>1</sup> em 1606. Aquelle foral lhes concedia os territorios d'America, então commummente chamados — Virginia, — que se extendem pela costa entre os 34° e 45° de latitude norte, bem como as ilhas adjacentes comprehendidas dentro de 100 milhas da costa e que não pertencessem ou não estivessem occupadas por qualquer principe ou povo christão. Os associados se dividiram em duas companhias, estabelecendo-se uma entre os 34° e 41° de latitude norte e a outra entre 38° e 45° da mesma latitude, porém separadas mais de 100 milhas uma da outra. De pouco a pouco o nome de Virginia foi reservado á primeira ou colonia do sul<sup>2</sup>; a segunda tomou o nome de *Plymouth Company* devido a residencia de seus concessionarios primitivos e sob os auspícios d'esses associados fundou-se a Nova Inglaterra.<sup>3</sup> Cada colonia tinha propriedade exclusiva em todo o territorio comprehendido n'um raio de 50 milhas, a partir da primeira sede do seu estabelecimento.<sup>4</sup>

§ 42. Merecem particular attenção algumas das disposições d'este foral pela luz que lanção sobre a condição politica e civil das pessoas que viessem habitar as colonias. As companhias estavam auctorisadas a contractar como colono qualquer subdito da Inglaterra, que quizesse emigrar; todos os habitantes das colonias, que fossem subditos inglezes e seus filhos alli nascidos, gosariam, em todos os sentidos e para todos os fins, das liberdades, franquias e immunidades pertencentes a qualquer dos dominios da corôa, como se residissem e tivessem nascido no reino da Inglaterra ou em qualquer outro dominio da corôa. Os concessionarios teriam de haver as terras e mais concessões na colonia do

---

<sup>1</sup> Marsh. Colon. 25; 1 Haz. Coll. 50; Robert Amer. L. 9.

<sup>2</sup> Robert. Amer. L. 9; 1 Haz Coll. 99.

<sup>3</sup> Robert. Amer. L. 9.

<sup>4</sup> 1 Haz. Coll. 50.

rei, seus herdeiros e successores como do feudo da casa real de East Greenwich no condado de Kent, em livre e commum *socage*,<sup>\*</sup> mas não *in capite*, e ficavam auctorisados a cedê-las aos habitantes das colonias nas mesmas condições e forma e para os fins que o conselho da colonia determinasse.<sup>1</sup>

§ 43. No tocante ao governo politico, cada colonia seria governada por um conselho local, nomeado e demissivel á vontade da corôa, tudo de accordo com as ordenanças e instrucções reaes, que seriam periodicamente promulgadas. Estes conselhos ficariam sob a fiscalisação e direcção superior de um outro conselho, cuja séde seria na Inglaterra. Era-lhes concedido o poder de expellir todos os intrusos e de lançar um imposto limitado sobre todas as pessoas que traficassem com a colonia, sendo prohibido a todos os colonos traficarem com paizes estrangeiros, sob pretexto de commercio entre o paiz-mãe e as colonias.<sup>2</sup>

§ 44. Dentro em pouco a auctoridade real dava-se á grata occupação de redigir e estabelecer um codigo de disposições fundamentaes para essas colonias, consequentes do poder que lhe ficára no foral reservado. Foi creado em Inglaterra um conselho do superintendencia; os poderes legislativo e executivo forão conferidos aos presidentes dos conselhos das colonias; mas suas deliberações não podiam affectar a vida nem o corpo (*life nor limb*) e, em substancia, conformar-se-ião com as leis da Inglaterra, devendo vigorar em quanto

---

\* Expressão da legislação inglesa, que significa o direito, titulo ou melhor prazo de terras concedido por certo e determinado serviço. No sentido empregado pelo auctor, differença-se das concessões, chamadas feudos nobres, feitas em recompensa de serviços prestados pelas armas ou cavallaria, que erão por sua natureza incertos, pois a palavra — *secage* — suppõe serviço certo mediante retribuição ou pagamento certo. Participa talvez da natureza da nossa emphyteuse, tal como a aceitou o direito patrio, isto é, a emphyteuse perpetua e subordinada ao pagamento da renda ou fôro estipulado. Além disto, são duas as especies de *socage*: a livre (*free*), de que trata o auctor, e a vil ou rustica (*villein*), differençando-se uma da outra principalmente pela natureza do serviço e assim pertencendo á primeira categoria aquella em que os serviços, além de certos, erão reputados nobres ou honrosos.

N. DO T.

<sup>1</sup> 1 Haz. Coll. 50; Marsh. Colon. 25, 29; Robert. Amer L. 9.

<sup>2</sup> 1 Haz. Coll. 50; Marsh. Colon. 26.

não fossem annulladas pela corôa ou pelo conselho da Inglaterra. As pessoas que commettessem offensas graves, deveriam ser remetidas para a Inglaterra, para serem alli punidas, sendo punidos á discreção do presidente e do conselho os crimes leves. A fidelidade á corôa era estrictamente exigida, bem como ficava estabelecida a egreja da Inglaterra.<sup>1</sup> A auctoridade real rnantinha-se suprema a todos os respeitos, sendo inteiramente descurado ou deliberadamente despresado o valor da liberdade politica.

§ 45. O foral da primeira colonia da Virginia foi successivamente modificado em 1609 e 1612<sup>2</sup> sem alteração importante em suas disposições substanciaes quanto aos direitos civis ou politicos dos colonos. E' de surprehender, realmente, que foraes garantindo tão vastos poderes á corôa e mantendo tão completa a dependencia dos colonos, tivessem sido bem recebidos, já de parte dos proprietarios, já do povo. Entregando todos os poderes legislativo e executivo nas mãos de um conselho nomeado pela corôa e dirigido por suas instrucções, parece que todas as pessoas que se estabeleceram na America, forão despojadas dos mais nobres privilegios do homem livre. Entretanto, sem hesitação ou reluctancia, os proprietarios de ambas as colonias se aprestáram para executarem seus planos respectivos e, sob a auctoridade de um foral que seria hoje rejeitado com desdem, como uma invasão violenta dos sagrados e inalienaveis direitos da liberdade, forão fundados os primeiros estabelecimentos permanentes dos inglezes na America. D'este periodo em diante, o progresso das duas provincias da Virginia e Nova Inglaterra constitue historia connexa e regular; aquella, no sul, e esta, no norte, podem ser consideradas como as colonias mães e primitivas, sob cujo

---

<sup>1</sup> Marsh. Colon. 27, 28.

<sup>2</sup> Marsh. Colon, 44, 45, 47; Haz, Coll. 58, 71; Robert. Amer. L. 9.

amparo e imitando-as, todas as outras forão successivamente fundadas e custeadas.<sup>1</sup>

§ 46. Os estabelecimentos da Virginia, quanto a data, forão os primeiros e progrediram rapidamente sob a acção da politica seguida, que subdividia a propriedade entre os colonos, em vez de conserval-a em commum, assim estimulando a iniciativa particular. A proporção que a colonia augmentava, no character de seus membros ião-se cada vez mais accentuando os indicios de independencia, tornando-se elles irrequieten e impacientes pelos privilegios gosados sob o governo de sua patria. Para acalmar esta agitação, Sir George Yeardley então, (1619) governador da colonia, reunio uma assembléa geral composta de representantes dos varios estabelecimentos da colonia e permittio-lhes assumir e exercer as altas funcções legislativas.<sup>2</sup> D'esta arte foi creada e estabelecida a primeira legislatura representativa que jamais funcçãoára na America; e este exemplo de um parlamento domestico, para regular todos os negocios internos, nunca mais foi esquecido, mas desde então sempre zelado por toda a America como o mais precioso direito original do homem livre. Tão agradavel era ao povo e tão indispensavel á prosperidade real da colonia, que o conselho da Inglaterra vio-se obrigado, em 1621, a publicar uma ordenança sancionando-o completa e permanentemente.<sup>3</sup> De accordo com a constituição do Parlamento britannico, o poder legislativo foi collocado, parte nas mãos do governador que representava o rei, e parte nas de um conselho de estado nomeado pela companhia e, finalmente, em parte tambem, nas de uma assembléa composta de representantes livremente escolhidos pelo povo. Cada um dos ramos da legislatura poderia deliberar por maioria de votos, ficando ao governador reservado o direito de sancção; nenhuma lei, porém, seria executada, posto que approvada pelos tres ramos da legislatura, antes de ser

---

<sup>1</sup> Cito as palavras textuaes do Dr. Robertson em todo este periodo, visto o espirito e verdade dellas. Robert. Amer. L. 9.

<sup>2</sup> Robert. Amer. L. 9; Marsh. Colon. cap. 2 p. 54.

<sup>3</sup> Henning. Stat. 111; Stith's Vir. App. n. 4, p. 321; 1 Chalm. Annals. 51.

ratificada por uma assembléa geral da companhia e devolvida para a colonia sob seu sello.<sup>1</sup> A ordenança dispunha mais, que a assembléa geral, assim como o conselho de estado, “imitassem e seguissem tanto quanto possivel a politica e a fórma de governo, leis, costumes e modo de julgamento, bem como as outras praticas da administração da justiça usadas no reino da Inglaterra.” Dentro em pouco, o procedimento dos colonos, tanto quanto o da companhia, offendia James I, e os desastres que trouxeram a destruição quasi total da colonia pelas invasões bem succedidas dos indios, lançaram entre os proprietarios da mãe-patria o descontentamento e o desanimo. O rei não encontrou difficuldade em convencer a nação da necessidade de um inquerito; consequentemente o inquerito foi ordenado e o seu resultado, por commissarios nomeados pelo proprio rei, foi uma requisição da parte da corôa da revogação dos foraes.<sup>2</sup> A’ semelhante requisição oppoz-se a companhia, mas contra ella foi expedida uma ordem de *quo warranto* que terminou, como é facil de prever que n’aquelle tempo aconteceria, por uma sentença proferida em 1624 por juizes amoviveis á vontade do rei, decretando o confisco das franquias e a dissolução da corporação.<sup>3</sup>

§ 47. Parece que este procedimento, muito embora em tempos posteriores severamente verberado, não produziu então indignação, nem attrahio sympathias pelas victimas. Virão a prerogativa real sem desconfiança, senão com certo favor, e d’esta arte os direitos dos inglezes forão mal definidos e mal protegidos sob um reinado notavel pela auzencia de grandes ou nobres intuitos. O Dr. Robertson observa que a companhia, como todas as associações infelizes, cahio no meio de geral indifferença,<sup>4</sup> contentando-se a nação com esquecer a violação de direitos privados, mediante a promessa de falsa protecção e de auxilios á colonia pelos salutaes esforços e futuros conselhos da corôa.

<sup>1</sup> Robert. Amer. L. 9; Marsh. Colon. cap. 2, p. 56; 1 Haz. Coll. 131.

<sup>2</sup> Em 1623. Vide 1 Haz. Coll. 155.

<sup>3</sup> Robert. Amer. L. 9; 1 Haz. Coll. 183; Marsh. Colon. cap. 2, pp. 60, 62; Chalmers’ Annals.

<sup>4</sup> Robert. Amer. L. 9.



§ 48. Com a revogação do foral, a colonia ficou sob o immediato governo e fiscalisação da propria corôa, e o rei baixou um alvará especial nomeando um governador e doze conselheiros, aos quaes foi confiada toda a direcção dos seus negocios.<sup>1</sup> Neste alvará nenhuma referencia se fazia a assembléa representativa e não ha razão de suppor-se, que James I que, alem das suas noções arbitrarías de governo, imputava os recentes desastres á existencia de semelhante assembléa, tencionasse jamais revivê-la. Enquanto meditava ainda n'um plano ou codigo de governo, sua morte veio pôr termo a seus projectos que erão concebidos antes no sentido da sua arrogancia e phantasia, do que no de favorecer os interesses permanentes da provincia.<sup>2</sup> Desde então, comtudo, a Virginia continuou a ser provincia real até ao periodo da revolução americana.<sup>3</sup>

§ 49. Carlos I aceitou as noções e imitou em todo sentido o systema colonial de seu pae.<sup>4</sup> Declarou a colonia uma parte do imperio annexada á corôa e subordinada immediatamente á sua jurisdicção; durante a maior parte do seu reinado, a Virginia não conheceo outra lei fóra da vontade do soberano ou dos seus agentes delegados e assim forão decretando estatutos e lançando impostos sem o menor esforço no sentido da reunião de uma assembléa colonial. Só quando os murmurios e queixas, que semelhante norma de conducta devia produzir, haviam denunciado os habitantes em franca resistencia ao governador, accedeo o rei á medidas mais razoaveis. Não cedeo de uma vez ao descontentamento da colonia, mas, urgido como estava então, por graves embarços na metropole, de boa vontade aceitaria uma politica que apaziguasse a colonia e removesse alguma das suas justas queixas; consequentemente, pouco depois nomeou Sir William Berkely governador,

---

<sup>1</sup> 1 Haz Coll. 189.

<sup>2</sup> Marsh. Colon, cap. 2, pp. 63, 61; 1 Haz. Coll. 189.

<sup>3</sup> 1 Haz. Coll. 220, 225.

<sup>4</sup> Parece que, subsequentemente sob Carlos II, outorgou-se outro foral a 10 de Outubro de 1676, mas pouco mais continha elle além de um reconhecimento da colonia como dependencia immediata da corôa. 2 Henning. Stat. 531, 532.

com poderes e instrucções que revelavam espirito muito mais benevolo. Foi elle auctorizado a declarar, que tanto em seus negocios civis como ecclesiasticos, a colonia seria governada de accordo com as leis da Inglaterra; recebeo instrucções para fazer regulamentos para a eleição de representantes do povo que, com o governador e o conselho, constituiriam uma assembléa geral investida da suprema auctoridade legislativa, bem como para estabelecer tribunaes de justiça que deveriam ser modelados, quanto a maneira de funcionar, pelas fórmas adoptadas no paiz-mãe. D'esta arte, forão aos colonos garantidos em grande parte os direitos do povo inglez e sob o governo d'este excellente magistrado, com pequenas interrupções, a colonia floresceo vigorosamente durante quasi quarenta annos.<sup>1</sup> A revolução de 1688 encontrou-a, se não na posse pratica da liberdade, ao menos no goso de fórmas de governo adequadas ao occulto desenvolvimento do seu espirito.

§ 50. As leis da Virginia durante o seu periodo colonial não apresentam, na organização geral de suas instituições e regimen civil, tão accentuadas divergencias das do paiz-mãe como as das colonias do norte. O direito *commum* foi reconhecido como a base geral da sua jurisprudencia e a legislatura, não sem certa apparencia de ostentação, declarava pouco depois da restauração de Carlos II que ella tinha "procurado em todos os sentidos e tanto quanto permittiam o genio e a constituição d'este paiz, adherir ás excellentes e aperfeiçoadas leis da Inglaterra, ás quaes confessamos e reconhecemos a devida obediencia e respeito."<sup>2</sup> O regimen do direito *commum* tambem foi expressamente recommendado em todos os foraes sucessivamente concedidos, bem como por declaração real, quando a colonia, como dependencia, foi annexada á corôa. E de facto, não ha razão para suppor-se que o direito

---

<sup>1</sup> Robert. Amer. L. 9; Marsh. Amer. Col. cap. 2. pp. 65, 66, nota. Não julguei necessario referir-me particularmente ao estado das cousas durante o agitado periodo da *Commonwealth* (republica ingleza). Hening. Virg. Stat. Introducção pp. 13, 14.

<sup>2</sup> 2 Henning. Stat. 43. Sir William Berkeley, na sua resposta aos quesitos dos Lords Commissarios em 1671. "Contraria as leis da Inglaterra, nunca fizemos, nem ouzamos fazer lei alguma, excepto que nenhuma venda de terras será boa e legal, sem que dentro de tres mezes da data da transmissão seja registrada."

commum, em seus delineamentos principaes, não fosse muito agradavel aos colonos; e assim, em sua politica geral, a colonia seguio de perto os passos do paiz-mãe. Entre os primeiros actos da legislatura encontra-se a igreja da Inglaterra estabelecida como a unica igreja verdadeira;<sup>a</sup> suas doutrinas e disciplina erão prescriptas estrictamente; todos os não-conformistas a principio forão obrigados a deixar o paiz e o espirito de perseguição manifestou-se em exemplos que não ficáram muito aquem do rigor dos mais zelosos puritanos. O clero da igreja estabelecida era amplamente provido por meio de patrimonios e dizimos e outros auxilios; foi prescripto o domicilio effectivo bem como peremptoriamente exigido o exacto cumprimento dos deveres parochiaes. Durante os primeiros cincoenta annos de legislação colonial, as leis relativas á igreja fizeram, em verdade, mui proeminente figura; a primeira lei de tolerancia em favor dos dessidentes protestantes foi do anno de 1699 e apenas adoptava a do estatuto do primeiro Guilherme e Maria. Sujeita a isto, parece que a igreja da Inglaterra manteve a exclusiva supremacia até ao periodo da revolução americana. Os casamentos, excepto em casos especiaes, deviam ser celebrados na igreja parochial e de accordo com a rubrica do breviario commum. A lei de successão do paiz-mãe foi tacitamente mantida até ao periodo da revolução americana, e a divisão dos bens *ab intestato* foi moldada de accordo com a mesma regra geral; os testamentos tambem forão regulados pela lei da Inglaterra;<sup>1</sup> e parece que nenhum estatuto colonial se organisou a este respito antes de 1748, quando foi decretado o primeiro, que desviou-se alguma cousa d'aquella lei provavelmente em virtude de circumstancias locaes.<sup>2</sup> Um dos factos mais notaveis da historia juridica da colonia é o seu apego ao direito de substituição; por um acto promulgado em 1705, determinava-se que as substituições na transmissão de terras não fossem mais embaraçadas ou

<sup>a</sup> Jefferson, Works. 1, 38; Terrett v Taylor 9 Cranch. Life of Madison by Rives, 1, 42; 3. Boncroft, Hist. of U. S., 1, 206;

<sup>1</sup> Cito sobre estes assumptos Henning. Estat. 122, 123, 144, 149, 155, 180, 240, 268, 277, 434; 2 Hen. Stat. 48, 50; Hen. Stat. 150, 170, 360, 441.

<sup>2</sup> 5 Henning. Stat. 456.

destruidas por final accordo judicialio ou reivindicações, *finis or recoveries*,<sup>\*</sup> mas sómente por acto da legislatura em cada caso particular; e embóra isto fosse modificado posteriormente, de modo a permittir que as substituições, quando os bens não excediam o valor de 200 libras esterlinas,<sup>1</sup> fossem embaraçadas ou destruidas por outra fórmula, comtudo em geral esta politica continuou até a revolução americana. A este respeito, o zelo da colonia no sentido de manter as substituições e perpetuar as heranças na mesma familia excede o do paiz-mãe.

§ 51. Mui cedo ainda, trataram de regular o reconhecimento e registro das escripturas e hypothecas de immoveis, sendo reputada indicio de fraude a falta do registro.<sup>2</sup> O julgamento pelo jury, embora constituísse um privilegio resultante de seus direitos em geral, foi regulado por legislação especial. Houve tambem uma declaração primitiva, estatuinto que o governador não poderia impor tributos sem o consentimento da assemblea geral e, quando lançados, deveriam ser applicados de accordo com as resoluções da legislatura; assim tambem os delegados, não poderiam ser presos durante o tempo das sessões da assembléa. No tocante ao commercio interno, liberdade geral foi

---

\* Não conheço em nosso fôro ou direito processual termo ou phrase correspondente a *recoveries* ou *common recovery* (recuperação commum). No sentido aqui empregado pelo auctor refere-se ella a uma praxe do antigo direito inglez, aliás hoje já abandonada ou cahida em desuso tanto na Inglaterra como nos Estados Unidos, para aonde, como se vê do texto, foi aos poucos transportada a legislação britannica, a medida que as colonias ião sendo fundadas, legislação essa toda eivada dos principios do velho direito feudal. Chamavam assim os inglezes uma especie de garantia judicialia ou modo de transmissão de terras por meio de registro obrigado a determinado processo, coma a explicam Burril e Warren. Não sei que em nosso direito formulario cousa haja, que se lhe assemelhe, não se lhe podendo comparar o nosso registro de transmissão de immoveis.

Um dos illustrados traductores de Blakstone a define — especie de venda judicialia que se fundava em ficções auctorizadas pelo uzo — o proprio Blackstone, explicando sua natureza ou o que por tal praxe se deve comprehender, diz ser — “uma acção real ou ficticia, cujo resultado é a recuperação ou reivindicação de terras em virtude de sentença, acção que se intenta contra o foreiro de prazo livre; e como a recuperação se opera por força de decisão, que se suppõe fundada em direito, esta acção pode ser opposta a qualquer pessoa, investindo quem obtém a decisão n’um feudo livre e absoluto.”

N. DO T.

<sup>1</sup> 3 Henning Stat. 320, 516; 4 Henning, Stat. 400; 5 Hen. Stat. 414; 1 Tuck. Black. Comm. App.

<sup>2</sup> 1 Henning, Stat. 248; 2 Hen. Stat. 98; 3 Hen. Stat. 321.

garantida a todos os habitantes para comprarem e venderem, como melhor lhes conviesse, sendo prohibido todo e qualquer monopolio.<sup>1</sup> Parece que a cultura do fumo foi sempre objecto de constante solicitude, tendo sido animada por uma longa successão de actos, que evidenciam sufficientemente o sentimento publico e a vasta importancia d'essa cultura na propriedade da colonia.<sup>2</sup> Vemos na resposta de Sir William Berkeley aos Lords Commissarios em 1671, que a população da colonia era n'aquelle tempo de cerca de 40,000 almas, e que as restricções do *navigation act* (lei sobre a navegação), cortando todo commercio com os paizes estrangeiros, se lhe tornavam muito prejudiciaes, visto como a população era obediente á lei e "esta" diz elle, "é a razão porque aqui não se constroem grandes ou pequenas embarcações; pois obedecemos muito a todas as leis, enquanto os homens da Nova Inglaterra as violam e commerciam com quaesquer logares que seus interesses aconselhem." Esta linguagem é assaz significativa do desassocego da Nova Inglaterra quanto a essas restricções do seu commercio. Entretanto, a resposta de Sir William ao quesito relativo a questão religiosa e instrucção na colonia, seria motivo, em os nossos tempos, de universal espanto "Graças a Deus," diz elle, "não temos escolas livres nem imprensa, e espero que as não teremos ainda por estes cem annos; pois a instrucção trouxe ao mundo a desobediencia, a herezia e as seitas e a imprensa as divulgou e accuza o melhor dos governos. Guarde-nos Deus de ambas."<sup>3</sup> Em 1680 notavel modificação foi introduzida na jurisprudencia colonial, retirando-se da assembléa todo o poder judiciario e creando-se a appellação das decisões do Tribunal Geral para o Rei em Conselho.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> 1 Henning, Stat. 290.

<sup>2</sup> Vide 1 Hen. Stat, 126 e Indice, tit. Fumo, n'este e nos volumes seguintes; Hen. Stat. 514.

<sup>3</sup> 2 Hen. Stat. 511, 512, 514, 517; 1 Chalm. Annals. 328; 3 Hutch. Colleet. 496.

<sup>4</sup> Marsh. Colon ch 5. p. 163; 1 Chalm. Annals, 325.

### CAPITULO III.

#### ORIGEM E ESTABELECIMENTO DA NOVA INGLATERRA.

§ 52. Podemos agora tomar em consideração de modo summario a historia da Companhia de Plymouth ou Septentrional. Esta companhia dispunha de menores recursos e menos iniciativa do que a do sul; e embora auxiliada por homens de elevada distincção e, entre outros, pelo civismo e zelo do Lord *Chiefe Justice* Popham, seus primeiros esforços no sentido de colonização forão fracos e dasanimadores. O capitão John Smith, tão conhecido na historia da Virginia por suas felizes aventuras sob a auctoridade da respectiva companhia, ás tentativas d'esta deo apenas passageiro brilho, alcançando da excitada imaginação do principe, que foi depois o Rei Carlos, o lizongeiro nome de *Nova Inglaterra* para o paiz, de cuja belleza e fertilidade fazia euthusiasticas discripções, nome que offuscou o de Virginia e tornou-se caro desde então acima de toda expressão aos habitantes d'aquelle aspero, mas sadio clima.<sup>1</sup>

§ 53. Languescia a companhia, quando sobreveio um acontecimento que deo novo e inesperado aspecto á suas esperanças. E' bem sabido que as dissensões religiosas resutantes da reforma, abrindo maior horisonte á liberdade de discussão, não tinham a correspondente caridade da tolerancia em relação as opiniões divergentes. Cada seita que se succedia, não nutria duvida alguma sobre a propria infallibilidade em materia de doutrina e culto e anciosa se mostrava por fazer proselytos e por denunciar os erros de suas adversarias. Se n'isto tivessem ficado, é possivel que nos esquecessemos, na admiração de sincero zelo pela verdade christan, da ambição de poder e da presumpção que se escondiam nos occultos refolhos de sua devoção; mas, infelizmente, o espirito de intolerancia manifestára-se em toda a plenitude da sua desabrida e ingovernavel severidade. Tolerar erros, era sacrificar o

---

<sup>1</sup> Robert. Amer. L. 10; Marsh. Amer. Col. cap. 3, pp. 77 e 78; 1 Haz. Coll. 103, 147, 404; 1 Belknap's New Hampshire, cap. 1.

christianismo a méros interesses temporaes; a verdade e só a verdade devia ser seguida, acontecesse o que acontecesse; e assim a religião não permittia compromissos entre a consciencia e as conveniencias mundanas. A heresia era de si mesma um peccado mortal e extirpal-a tornára-se o primeiro dever de todo crente sincero. A' perseguição, portanto, mesmo quando parecia mais violar os sentimentos de humanidade e os direitos do fôro intimo, nunca faltaram apologistas entre os que professavam a vida mais piedosa e pura; era frequentemente recebida, com aclamações da multidão e encontrava ampla defeza de parte dos eruditos e dogmaticos, já da politica do magistrado civil, já do cego zelo da auctoridade ecclesiastica; cada seita, ao galgar o poder, desenvolvia a mesma inexoravel firmeza na derrubada de seus adversarios.<sup>1</sup> Os papistas e o prelado, puritanos ou pres-byteranos, não se condoiam da destruição dos dessidentes da sua fé; levantavam fundas queixas contra a injustiça de seus inimigos, quando erão por seu turno oprimidos; mas o não faziam movidos pelo horror da perseguição propriamente dita, mas pelos infames erros dos perseguidores. Não faltão provas abundantes, nas memorias e historia d'quelles tempos, de quão facilmente as seitas, que por amor da consciência haviam soffrido com intrepida fortaleza toda sorte de humanas calamidades, se voltavam contra o inoffensivo, mas a seu juizo, transviado semelhante, para lhe infligir em iguaes soffrimentos.<sup>2</sup> Até a mesma adversidade deixa algumas vezes de produzir seus effeitos salutaes de moderação e compaixão, quando um zelo cego, mas honesto, usurpa o dominio da razão. Se semelhante pintura da fraqueza humana

---

<sup>1</sup> O Dr. Robertson observa com muita justiça, que não só a ideia de tolerancia, mas a propria palavra, no sentido que óra se lhe dá, era então desconhecida. A passagem inteira é digna de louvor por seu espirito catholico. Robert. Amer. L. 10. Sir James Mackintosh, nome tão glorioso na pilosophia juridica como na moral, nota que este mal gigante (a supressão do direito de liberdade de consciencia em materia de religião) recebera um golpe profundo das mãos de Luthero, que em sua lucta com Roma, attingira toda a auctoridade humana e *inconscientemente* desvendára á humanidade que ella tinha o direito, ou antes era obrigada a por si mesma formar e manifestar suas próprias opiniões e, sobretudo, nos assumptos que mais intimamente a interessavam. *Dissertation on the Progress of Ethieal Philosophy* (Phila. 1832) p. 36.

<sup>2</sup> Robert. Amer. L. 10; 1 Belknap'g New Hampshire, cap. 3; 1 Chalm. Annals, pp. 143, 145, 169, 189 a 191; 3 Hutch. Hist. Coll. 42.



póde com justiça augmentar a nossa pequenez, servirá tambem para lembrar-nos o dever christão da tolerancia; e quem por acaso contemplar estas scenas exclusivamente com olhos de censura, deverá ter-se esquecido dos muitos exemplos brilhantes, que proporcionaram, de virtude a mais ardente, de fidelidade a mais persuasiva e da mais exalçada piedade.

§ 54. Entre aquelles que forão perseguidos pelo zelo altivo de Izabel, contava-se uma pequena seita chamada, do nome de seu chefe, brownistas, a qual devemos a fundação da hoje vasta seita dos congregacionalistas ou independentes. Depois de extraordinarios soffrimentos, virão-se obrigados a se refugiarem na Hollanda, sob a direcção de seu pastor, o Sr. John Robinson, homem distincto por sua piedade, sua benevolencia e pela sua intrepidez de animo.<sup>1</sup> Depois de alli se terem demorado alguns annos, resolveram emigrar para a America, na esperança de poderem assim perpetuar sua ordem religiosa e conservar a pureza de uma egreja apostolica.<sup>2</sup> Associados com outros amigos da Inglaterra, partiram com o designio de se estabelecerem no Rio Hudson, em Nova-York; mas, contra sua expectativa, forão obrigados a desembarcar no Cabo Cod em pleno rigor do inverno, sendo o lugar do desembarque denominado Plymouth, que depois tornou-se tão celebre como o primeiro estabelecimento permanente da Nova Inglaterra.<sup>3</sup> Não pretendendo situar-se n'este lugar, não se tinham premunido de uma carta de concessão de parte da companhia de Plymouth; comtudo, o plano primitivo da sua colonia ainda é conservado;<sup>4</sup> tinha elle por base a communhão da propriedade, ao menos por certo espaço de tempo, systema que era, como os acontecimentos demonstraram, inteiramente incompativel com a existencia de qualquer colonia grande e florescente. Antes de desembarcar, redigiram e assignavam um pacto voluntario de

<sup>1</sup> Belknap's New Hampshire, cap. 3; 1 Doug. Summ. 369.

<sup>2</sup> Morton's Mem. 1 a 30.

<sup>3</sup> Robert. Amer. L. 10; Marsh. Amer. Colon. cap. 3, pp. 79, 80; Morton's Mem. 31 a 35.

<sup>4</sup> 1 Haz Coll. 87, 88; Morton's Mem. App. 373.



governo, formando, se não o primeiro, pelo menos o exemplo mais authentico que se encontra nos annaes do mundo, de um contracto social original para a fundação de uma nação. Os philosophos e os jurisconsultos tem recorrido continuamente á theoria de semelhante contracto, a fim de regularem os direitos e deveres de governos e subditos; mas na maior parte se ha tratado o assumpto como esforço de imaginação, sem o apoio da historia ou da pratica das nações, pouca instrucção solida colhendo-se d'elle para os actuaes interesses da vida. Mal se poderia sonhar, que a America forneceria um exemplo d'isso, em primitiva e quasi patriarchal simplicidade.

§ 55. A 11 de Novembro de 1620, esses humildes, mas destemidos aventureiros, antes de desembarcar, redigiram e assignáram um pacto original, no qual, depois de se reconhecerem subditos da corôa da Inglaterra, passaram a declarar o seguinte: "Tendo emprehendido, para gloria de Deus, propagação da fé christan e honra do nosso rei e patria uma viagem com o fim de fundar a primeira colonia nas regiões septentrionaes da Virginia, na presença de Deus e de uns e outros entre nós, aqui presentes, solemne e mutuamente contractamos e combinamos constituirmo-nos em um corpo civil e politico, para assim podermos de melhor modo conseguir a ordem, a conservação e o adiantamento dos designios supra referidos. E em virtude d'este pacto ordenaremos, constituiremos e formaremos leis justas e eguaes, as ordenanças, actos, constituições e funcçionarios, que occasionalmente forem julgados proprios e convenientes para o bem geral da colonia, ao que promettemos toda a devida submissão e obediencia." Era tudo quanto se continha no contracto, que foi assignado por quarenta e uma pessoas.<sup>1</sup> Este acto é em essencia uma democracia pura. De accordo, os colonos pouco depois passaram a organizar o governo colonial sob o nome de Colonia da Nova Plymouth, a nomear um governador e outros funcçionarios e a decretar

---

<sup>1</sup> 1 Haz. Coll. 119; Morton's Mem. 37; Marsh. Colon. cap. 3, p. 80; Robert. Amer. L. 10; Hutch. Hist. 455.

leis. O governador era escolhido annualmente no começo pelos homens livres (*freemen*),<sup>\*</sup> e tinha um adjunto para auxiliá-lo no cumprimento de sua missão;<sup>1</sup> pouco depois mais quatro forão accrescidos e, finalmente, o numero foi elevado a sete.<sup>2</sup> O supremo poder legislativo residia e era exercido por todos os habitantes varões, sendo admittido a votar em todos os negocios publicos cada homem livre que fosse membro da egreja.<sup>3</sup> Tendo-se augmentando o numero de estabelecimentos e ficando a grandes distancias uns dos outros, crearam em 1639 uma camara de representantes,<sup>4</sup> cujos membros, bem como outros funcionarios, erão annualmente escolhidos. Adoptaram o direito commun da Inglaterra como base geral da sua jurisprudencia, alterando-o, porém, de vez em quando por meio de regulamentos municipaes melhormente adoptados á sua situação ou em mais perfeita conformidade com suas austeras noções da auctoridade absoluta e obrigação universal das instituições mosaicas.<sup>5</sup>

§ 56. Os colonos de Plymouth a principio viveram juntos sob a associação e contracto voluntario já mencionado, mas diariamente sentiam embaraços provenientes da falta de uma auctoridade geral, emanada directa ou indirectamente da corôa, que reconhecesse seu estabelecimento e confirmasse a sua legislação. Depois de varias tentativas infructiferas feitas n'este sentido, por fim conseguiram obter, em Janeiro de 1629, uma patente do conselho de Plymouth em Inglaterra,

---

\* Dou propositalmente esta traducção a palavra *freemen* que tambem significa — cidadãos; porque, attendendo á circumstancia do tempo a que se refere o auctor e ao emprego posterior da palavra — *citizen* — quando se refere á epochas mais modernas, exprimindo n'um e outro caso ideia equivalente, não me pareceo que guardaria a fidelidade devida ao texto, se desse a mesma traducção em ambos os casos. Embora n'aquelle tempo as colonias ainda não tivessem escravos, comtudo a palavra *freemen* não era exactamente o que hoje chamamos — cidadãos; se *freeman* exprimia sob certo aspecto, a palavra cidadão, não tinha ella então nem podia ter, a mesma significação que os tempos modernos lhe derão.

N. DO T.

<sup>1</sup> Plymouth Laws. (1685); 1 Haz. Col. 404, 408.

<sup>2</sup> Morton's Mem 110; Prince's Annals 225; 2 Hutch. Hist. 463, 465; 1 Haz. Coll. 404, 408, 411, 412.

<sup>3</sup> Robert. Amer. L. 10; 2 Hutch. Hist. 467; 1 Haz. Coll. 408, 411, 412, 414.

<sup>4</sup> 2 Hutch. Hist. 463.

<sup>5</sup> Robert. Amer. L. 10; 2 Hutch. Hist. 462, 463, 464; Hubbard's Hist. cap. 10, p. 62; 1 Chalmer's Annals, 88.

de accordo com o foral do Rei James de 1620.<sup>1</sup> Esta patente, além da concessão do territorio nos termos e condições da patente primitiva de 1620, dava auctorização ao concessionario (William Bradford) e a seus co-associados, “para se incorporarem sob algum nome commum ou conveniente, com o direito, elle ou elles ou o povo que alli vivesse sob elle ou elles e seus successores, de redigirem e decretarem periodicamente ordens, ordenanças e constituições, tanto para a melhor direcção de seus negocios internos e a aceitação e admissão de outros individuos na sociedade d’elle ou d’elles, como para o melhor governo do povo d’elle ou d’elles, e bem assim, durante o estado d’estes no mar em suas idas e voltas; e tambem para executarem as mesmas ordens ou fazel-as executar pelos funcçionarios e agentes que elle ou elles auctorizarem e delegarem; comtanto que as ditas leis e ordens não sejam contrarias as leis da Inglaterra ou a fórma de governo que pelo dito presidente e conselho (da Companhia de Plymouth) será mais tarde estabelecida.”<sup>2</sup>

§ 57. Parece que esta patente ou foral nunca foi confirmado pela corôa,<sup>3</sup> e os colonos nunca forão constituídos em corpo politico e investidos em quaesquer poderes legislativos por acto da mesma corôa. Permaneceram, pois, sob o ponto de vista legal, em estado de simples associação voluntaria, exercendo os mais altos poderes e prerogativas soberanas e prestando obediencia ás leis e magistrados escolhidos por si mesmos.<sup>4</sup>

§ 58. O foral de 1629, entretanto, dava-lhes uma apparencia de soberania delegada, da qual não deixaram de se aproveitar. Assumiram sob elle o exercicio dos poderes executivo, legislativo e judiciario na sua maior plenitude, tendo apenas o momentaneo escrupulo

<sup>1</sup> 2 Hutch. Hist 464, 479; 1 Haz Coll. 298, 404, 468; 1 Chalmr’s Annals, 97, 98; 1 Holme’s Annals, 201.

<sup>2</sup> 1 Haz. Coll. 298, 404.

<sup>3</sup> Chalmers diz (1 Chalm. Annals 97) que “esta patente não foi confirmada pela corôa, posto que o contrario seja affirmado pelos historiadores coloniaes.” Vide tambem Marsh. Hist. Colon. cap. 3, pp. 82, 83.

<sup>4</sup> Marsh. Hist. Colon. cap. 3, p. 82; 1 Chalm. Annals, 87, 88, 97.

de não exercerem o direito de impôr penas capitaes.<sup>1</sup> <sup>a</sup> Não forão perturbados no livre exercicio d'estes poderes, por ignorancia ou conveniencia da corôa, senão depois da restauração de Carlos II; foi-lhes então posta em duvida a auctoridade em virtude da sua patente e diversas tentativas forão feitas, sem resultado, para se conseguir a confirmação da corôa; continuáram, comtudo, a apegar-se áquella patente, até que, no naufragio geral dos foraes em 1684, o d'elles foi tambem annullado. Um governo arbitrario estabeleceo-se então sobre elles em commum com as outras colonias da Nova Inglaterra e, por fim, forão incorporados em uma só provincia com o Massachusetts, sob o foral a este concedido por Guilherme e Maria em 1691.

§ 59. Não será sem interesse citar algumas das leis, que formáram o que pode ser considerado propriamente os fundamentos da sua jurisprudencia. Depois de regular o modo de escolha do seu governador e legislatura, como já ficou dito, parece que seus primeiros cuidados tiveram por fim o estabelecimento *das liberdades do povo livre da Inglaterra*.<sup>\*</sup> Declarou-se, portanto,<sup>2</sup> quasi na mesma linguagem da Magna Carta, que a justiça seria a todos administrada com imparcialidade; que ella não seria vendida nem denegada; que ninguem soffreria "em sua vida, membros, liberdade, fama ou bens, senão em virtude ou por justiça de alguma lei expressa do Tribunal Geral ou das boas e justas leis da nossa nação, que nos forem apropriadas (conforme o costume aqui pelo tribunal seguido), nos casos em que não tivermos lei nossa especial;" e ninguem soffrerá sem que primeiramente tenha sido ouvido em competente processo prescripto por lei; que nas causas crimes e civeis haveria julgamento pelo jury, em todo caso, no julgamento final em gráu

<sup>1</sup> 2 Hutch. Hist. 464, 465, 467; 1 Chalm. Annals, 88.

<sup>a</sup> Palfrey, Hist. of New England, I. 542.

<sup>\*</sup> O texto diz — *the free liberties of the free-born people of England* — cuja traducção litteral constituiria um pleonasma da peor especie, que nem dava maior vigor á phrase adoptada, nem adduzeria ideia que n'ella não se contenha, já porque não ha liberdades que não sejam *livres*, já porque a locução *povo livre*, comprehende o povo que nasce livre.

N. DO T.

<sup>2</sup> Em 1636. Vide 1 Haz. Coll. 404, 408; Id. 178; Plymouth Colony Laws (edição de 1685); 1 Haz. Coll. 411, 414, 419.

de appellação, com o direito de recusa por justa causa e, nos casos de penas capitaes, o direito peremptorio de recusar vinte jurados como na Inglaterra; que ninguem seria condemnado senão a vista do depoimento de duas testemunhas dignas de fé ou em face de outras provas e circumstancias sufficientes, a menos que o contrario fosse por lei expressamente determinado; que todas as pessoas de 21 annos de idade e no pleno gozo de suas faculdades mentaes, poderiam fazer testamento e outras alienações legaes de seus bens, quer estivessem condemnadas ou excommungadas, quer por outra fórma punidas, excepto nos casos de traição, em que seus bens moveis seriam confiscados, podendo, porém, ainda dispôr de seus bens immoveis. Todos os processos deviam ser feitos em nome do rei.<sup>1</sup> Todos os julgamentos concernentes á terras deviam ter logar no condado, aonde fossem ellas situadas e todas as acções pessoaes no da residencia de uma das partes; as terras e bens ficavam sujeitos a embargo ou penhora em execução de sentença proferida em qualquer acção. Todas as terras em materia de successão, seriam transmittidas de accordo com o direito adoptado em East Greenwich, no condado de Kant, e os legados de conformidade com as leis da Inglaterra. Todo os filhos herdariam em partes iguaes, excepto o mais velho, que deveria receber dous quinhões; no caso de não haver filhos, as filhas herdariam igualmente; seriam admittidos á herança os irmãos germanos e, na falta d'estes, as irmãs germanas. Todas as transmissões de terras só por escriptura seriam feitas, sendo reconhecidas perante algum magistrado e registradas no registro publico. Entre os crimes capitaes, enumerava-se, sem discriminação alguma, a idolatria, blasphemia, a traição, assassinato, feitiçaria, bestialidade, sodomia, perjurio, estupro, o furto, a maldição ou ferimento do pae ou mãe, incendio premeditado de casas e de navios e a pirataria, enquanto outros crimes de natureza igualmente immoral e injuriosa para a sociedade, erão punidos com penas muito mais moderadas. E' fóra de duvida, que a veneração pela escriptura sagrada

---

<sup>1</sup> 1 Haz. Coll. 473; Plymouth Colony Laws (1688) p. 16.

fez encabeçar entre os capitaes os crimes de idolatria, blasphemia, perjurio, maldição e ferimento do pae ou mãe; e como é de presumir, attentos os sentimentos religiosos do povo, á igreja foi concedida ampla protecção, provendo-se, além d'isto, com todo cuidado para a manutenção de um ministerio publico orthodoxo e das escolas publicas.<sup>1</sup>

§ 60. Comparadas com a legislação de algumas das colonias d'aquelle tempo, as leis de Plymouth serão consideradas poucas e resumidas; provinha isto de alguma sorte dos estreitos limites da população e dos negocios da colonia, mas principalmente da confiança que, com seus habitos simples, essa população tinha nos principios geraes do direito commum.

---

#### **CAPITULO IV.**

#### **O MASSACHUSETTS.**

§ 61. Ao tempo mais ou menos em que os colonos de Plymouth terminavam sua viagem, 1620, James I, no intuito de promover com maior efficacia os interesses da segunda ou colonia do norte, concedeo<sup>2</sup> novo foral ao Duque de Lenox e a outros membros da companhia, no qual os seus territorios erão augmentados do 40º ao 48º de lattitude norte no sentido da largura e, no do comprimento, de mar a mar atravez da terra firme em toda a extensão da largura, excluidas, com tudo, todas as possessões de algum outro principe christão e todas as terras comprehendidas nos limites da colonia do sul.<sup>3</sup> Ao territorio assim determinado deo elle o nome de Nova Inglaterra e á mesma corporação assim organizada, o nome de "Conselho estabelecido em Plymouth, no condado de Devon, para fundação, administração, ordem e governo da

---

<sup>1</sup> Sobre estes assumptos encontram-se mais amplas informações, examinando-se as leis da Colonia de Plymouth, impressas pela primeira vez em 1685.

<sup>2</sup> A 3 de Novembro de 1620; 1 Doug. Summ. 406, etc.

<sup>3</sup> 1 Haz. Coll. 103, 105, etc.

Nova Inglaterra na America.”<sup>1</sup> O foral contém os nomes das pessoas que deviam constituir o primeiro conselho, com poder para preencherem as vagas e manterem uma successão perpetua de conselheiros até o numero de quarenta; erão-lhes tambem conferidos poderes para a compra, posse e venda de terras, os mais poderes communs ás corporações, e bem assim auctorização especial para fazerem leis e ordenanças que regulassem a admissão e o commercio de quaesquer pessoas com a colonia; a venda das suas terras; a nomeação e demissão dos governadores e mais funcionarios da colonia; para decretarem todas as especies de ordens, leis, instrucções, fórmulas e ceremonias do governo e magistratura, comtanto que não fossem contrarias as leis e estatutos da Inglaterra; para castigo, punição, perdão, governo e administração de todos os habitantes da colonia de accordo com as mesmas leis e ordenações e, na falta d’estas e casos de necessidade, conforme a boa discreção de seus governadores e funcionarios respectivamente, tanto nos casos de crimes capitães como no civil, já no mar, já em terra, comtanto que essas ordenações e processos, tanto quanto fosse conveniente, estivessem sempre de accordo com as leis, estatutos, governo e politica da Inglaterra; e, finalmente, para regularisação do commercio e trafico da colonia com outros logares ou de outros logares com ella, prohibindo-o á todas as pessoas que não fossem licenciadas pela corporação.<sup>2</sup> Além d’isto, o foral contém alguns poderes extraordinarios para os casos de rebelião, revolta, perturbação, commercio illicito e invasão hostil, os quaes não é preciso especificar. O foral tambem declara que todo o territorio seria recebido como vindo da corôa e como feudo da casa real de East Greenwich, no condado de Kent, em livre e commun *socage* e não *in capite*, nem por serviços militares<sup>3</sup> e que todos os subditos, habitantes da colonia, seus filhos e descendencia nascida dentro dos seus limites, teriam e gosariam de todas as liberdades, franquias e

---

<sup>1</sup> 1 Haz. Coll. 93, 103, 106, 110, 111.

<sup>2</sup> 1 Haz. Coll. 109, 110, 112, 113, 114.

<sup>3</sup> 1 Haz. Coll. 111.

immunidades dos naturalizados livres e subditos naturaes de qualquer dos dominios da corôa, a todos os respeitos e para todos os fins, como se morassem e tivessem nascido no reino da Inglaterra ou em qualquer dos dominios da corôa.<sup>1</sup> Ao conselho o foral tambem auctorizava a transportar para a colonia os subditos ou estrangeiros que quizessem tornar-se subditos e viver sob a obediencia do rei; mas prohibia que transportasse os papistas, porque exigia de todas as pessoas que para lá fossem, que prestassem o juramento da supremacia,<sup>\*</sup> auctorizando o presidente do conselho a deferir este juramento.<sup>2</sup>

§ 62. Para muita gente erão inquietadores alguns dos poderes outorgados por este foral e especialmente aquelles que concediam o monopolio do commercio.<sup>3</sup> Renovaram-se os esforços para o estabelecimento de uma colonia no territorio, esforços que de novo se malograram;<sup>4</sup> o espirito de religião, com tudo, em breve realizou o que o espirito commercial não tinha podido fazer. Os puritanos, perseguidos na patria e gemendo sob o peso da servidão religiosa, voltaram olhos anciosos para a America, como o ultimo refugio para si e seus filhos, animando-os a informação de que aos colonos de Plymouth era permittido adorar seu Creador sem constrangimento, de accordo com os dictames da propria consciencia. Por intermedio de um certo Senr. White, distincto ministro não-conformista, entráram em negociação com o conselho estabelecido em Plymouth em Março de 1627 e obtiveram da companhia uma concessão em favor de Sir Henry Rosewell e outros, de toda aquella

---

<sup>1</sup> 1 Haz. Coll. 117.

<sup>\*</sup> Para melhor comprehensão do texto, occorre-me notar, que assim chamavam em Inglaterra o juramento que reconhecia a supremacia do rei em materia espiritual e abjurava ou renunciava a do papa não só em negocios temporaes, como tambem em materia ecclesiastica.

<sup>2</sup> 1 Haz. Coll. 177.

<sup>3</sup> Marsh. Colon. cap. 3, p. 83; 1 Chalm. Annals 81, 83.

<sup>4</sup> Robert. Amer. L. 10; 1 Chalm. Annals. 90.



parte da Nova Inglaterra, que demóra a tres milhas entre os rios Charles, no sul, e Merrimack, no norte, extendendo-se do Atlantico ao Mar do Sul.<sup>1</sup>

§ 63. Dentro em pouco outras pessoas se resolveram a acompanhá-los, se da corôa se podesse obter um foral que garantisse aos imigrantes os usuaes poderes governativos. Dirigiram-se para este fim ao Rei Carlos que autorgou aos concessionarios e seus associados, em Março de 1628, os mais amplos poderes de governo. O foral lhes confirmava a concessão de territorio já feita pelo conselho estabelecido em Plymouth, sendo o territorio reconhecido como havido da corôa e como feudo da casa real de East Greenwich, “em livre e commum *socage* e não *in capite* nem por serviços de cavallaria, cedendo para a corôa o quinto de todo mineral de ouro e prata,” exceptuada, com tudo, qualquer parte do territorio então possuida ou habitada por qualquer principe ou estado christão ou comprehendida nos limites da colonia do sul (da Virginia) concedida pelo Rei James. Tambem constituia os associados em um corpo politico sob o nome de — O Governador e Companhia da Bahia do Massachusetts na Nova Inglaterra; — dispunha que o governo fosse administrado por um governador, um vice-governador e dezoito assessores, eleitos periodicamente d’entre os homens livres da companhia, funcionarios estes que tomariam o encargo dos negocios e interesses geraes das terras e plantações e o governo do povo; e nomeou directamente os primeiros governador vice-governador e assessores.\*

<sup>1</sup> Estas não são as palavras textuaes da concessão, mas a exposição em substancia. Encontra-se a carta de concessão na Hutchinson’s Collection, p. 1, etc., nas Colonial and Province Laws of Massachusetts, impressas em 1814.

\* O illustrado traductor argentino, o Senr. Calvo, a quem mais de uma vez me tenho referido, e que com razão censura o traductor francez por engano commettido n’este mesmo paragrapho, a seu turno commette outro, que me não é licito deixar passar, tanto mais quanto, cotejada esta com a sua traducção, naturalmente á minha conta será lançado o erro, vista a incontestavel competencia e notavel erudição do conhecido publicista argentino.

O texto de Story, que me serve de original, diz — *and it (o foral) appointed the first governor, deputy-governor and assistants by name*; esta oração encontro vertida na obra do Senr. Calvo pela seguinte forma — *El pueblo nombró el primer gobernador y los asesores*. E’ justamente o contrario do que exprime o texto americano, que diz — *it appointed* — isto é, forao logo nomeados no mesmo foral, e é isto que consigno na

Dispunha mais, que o tribunal ou *quorum* para a resolução dos negocios, se compothesse do governador ou do vice-governador e de sete ou mais assessores que para esse fim deveriam reunir-se pelo menos uma vez por mez, devendo mais celebrar-se annualmente quatro grandes assembléas geraes que se comporiam do governador e vice-governador, assessores e dos homens livres presentes. Os homens livres seriam admittidos independentemente da companhia, eleger-se-ão os funcçionarios e far-se-ão as leis e ordenações para o bem estar e prosperidade da colonia, “com tanto que taes leis e ordenações não sejam contrarias ou repugnem ás leis e estatutos d’este nosso reino da Inglaterra.” Em uma d’essas grandes assembléas geraes reunidas em Easter Term, o governador, vice-governador e assessores e os outros funcçionarios deveriam ser annualmente escolhidos pela companhia então presente. A companhia fôra demais autorizada a transportar para a colonia quaesquer subditos ou estrangeiros que quizessem tornar-se subditos da corôa e commerciar com a colonia, sendo esta isenta de tributos ou impostos durante sete annos, bem como de qualquer direito sobre a importação ou exportação dentro do dominio inglez pelo espaço de vinte e um annos, exceptuado um direito de cinco por cento. Além d’isto, dispunha mais o foral, que todos os subditos da corôa, que se tornassem habitantes da colonia e seus filhos nascidos alli ou no mar em viagem de ida ou volta, gosariam de todas as liberdades e immunidades dos subditos livres e naturaes, como se elles e cada um d’elles tivesse nascido no reino da Inglaterra. Plena auctoridade legislativa tambem era concedida, sujeita á restricção de não ser contraria as leia da Inglaterra, bem como para a imposição de multas e coimas “de accordo com o costume das outras corporações da Inglaterra.”<sup>1</sup> Muitas outras disposições erão accrescidas, similares em substancia as que se encontram nos anteriores foraes da corôa.

---

minha traducção, aonde usei do adverbio — directamente — em vez de usar da phrase — nomeou pelos nomes — que me pareceo menos portugueza.

N. DO T.

<sup>1</sup> Hutch. Coll. pp. 1 a 23; 1 Haz. Coll. 239; 1 Chalm. Annals, 137.

§ 64. Taes são os limites primitivos da colonia da Bahia do Massachusetts e taes erão os poderes e privilegios que lhe forão conferidos. Deve-se notar, que todo o theor do foral presuppõe a sede da companhia na Inglaterra, bem como a transacção de todos os seus negocios. A experiencia do passado não tinha aberto os olhos suficientemente aos immigrants contra o governo de estabelecimentos d'America por corporações residentes no estrangeiro<sup>1</sup> ou, se alguns tinham chegado á conclusão da inconveniencia de taes governos, muitas razões se apresentavam para presumir-se, que a corôa teria escrupulos em conceder poderes de tão ampla natureza, para serem exercidos a uma distancia que tornaria inteiramente irrisoria a sua responsabilidade ou fiscalização. Contentavam-se, portanto, com obterem o que podiam, esperando que o futuro lhes fornecesse maiores oportunidades de successo; que não fossem de perto observadas as suas usurpações de auctoridade ou que tacita complacencia se estabelecesse, até que a politica da corôa comprehendesse o dever de ceder, como dictame de sabedoria e justiça, no que aliás era então inutil insistir.<sup>2</sup> O foral não comprehendia, como muitas vezes erradamente se ha supposto, clausula alguma dispondo a respeito do livre exercicio da religião ou direitos de consciencia;<sup>3</sup> auctorisava o governador e os outros funcionarios a deferirem o juramento da supremacia, procurando talvez por esta forma desanimar o estabelecimento de papistas na colonia.<sup>4</sup> Não ha alli, porém, cousa alguma que revele de parte do monarcha o animo de relaxar em favor dos puritanos as severas maximas do *conformismo* tão caracteristico do seu reinado;<sup>5</sup> comtudo, os primeiros emigrantes pouco ou nenhum caso fizeram d'esta circumstancia e a primeira egreja por elles fundada foi

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Annals, 81; Robert. Hist. Amer., L. 10.

<sup>2</sup> Robert. Amer. L. 10; 1 Chalm. Annals, 141.

<sup>3</sup> 1 Chalm. Annals, 141; Robert. Amer. L. 10 e nota.

<sup>4</sup> Veja-se 1 Grahame, Hist. cap. 1, p. 245, nota.

<sup>5</sup> Robert. Amer. L. 10 e nota; 1 Chalm. Annals, 141.

sob todos os pontos de vista independente, repudiando assim qualquer relação com o episcopado ou a liturgia.<sup>1</sup>

§ 65. Entretanto, pouco depois a propria companhia dava um passo mais ousado. Estava verificado, que fracas esperanças aguardariam a colonia, em quanto seus negocios estivessem sob a acção de um governo distante, pouco conhecedor de suas necessidades e insensível á suas difficuldades.<sup>2</sup> Na verdade, muitas pessoas dignas e dispendo de fortuna, estimuladas pelo zelo religioso ou soffrendo sob a intolerancia religiosa, se embarcariam de boa vontade na empresa, se a corporação fosse removida, de modo que os poderes governamentais podessem ser exercidos pelos proprios immigrants.<sup>3</sup> A mesma companhia já se aterrorizava com a extensão de suas despesas e tenues erão as esperanças de prompto re-embolso; entretinha duvidas quanto a legalidade do acto de uma transferencia do foral, mas afinal foi resolvido, em Agosto de 1629, "pelo consentimento geral da companhia, que o governo e patente fossem estabelecidos na Nova Inglaterra."<sup>4</sup> Esta resolução trouxe vida nova para a associação e a proxima eleição de funcionarios os escolheu d'entre aquelles proprietarios que haviam manifestado a intensão de se transportarem para a America. O governo e foral forão consequentemente removidos e d'ahi em diante toda a administração dos negocios da colonia foi confiada á pessoas e magistrados residentes em seu proprio seio; foi d'esta arte decedida a sorte da colonia que cresceu com tal rapidez e vigor, que dentro em pouco tomava a ascendencia entre os estabelecimentos da Nova Inglaterra e despertava o ciume, a desconfiança e a vigilancia da metropole.

---

<sup>1</sup> Robert. Amer. L. 10, Hutch. Coll. 201; 1 Chalm. Annals, 143, 144, 145.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Annals, 94, 95.

<sup>3</sup> 1 Hutch. Hist. 12, 13; 1 Chalm. Annals, 150, 151.

<sup>4</sup> 1 Hutch. Hist. 13; Hutch. Coll. 25, 26; Robert. Amer. L. 10; Marsh. Colon. cap. 3, p. 89; 1 Holmes' Annals, 197; 1 Chalmers's Annals, 150.

§ 66. Com razão já se notou que este acontecimento não tem igual na historia da colonização ingleza.<sup>1</sup> O poder da corporação para a transferencia foi seriamente posto em duvida e até mesmo negado;<sup>2</sup> mas a ousadia do passo dado não é menos notavel do que a tacita acquiescencia do rei, permittindo que elle se consumasse. A attitude da auctoridade real alguns annos depois prova suficientemente, que a acquiescencia não significava o reconhecimento de um direito e as luctas subsequentes entre a corôa e a colonia, até a annullação do foral, em virtude do celebre processo de *quo warranto*, em 1684, mostram a resolução, de parte dos colonos, de nada cederem do que podesse ser retido e, de parte da corôa, de ferçal-os á absoluta sujeição.

§ 67. O governo da colonia, logo depois da remoção, foi alterado em muitos pontos de vista importantes, mas suas concessões de territorio, poderes e privilegios fundamentaes forão conservados em toda a sua validade primitiva.<sup>3</sup> E' verdade, como observa o Dr. Robertson,<sup>4</sup> que, logo que os emigrantes do Massachusetts desembarcáram n'estas praias, consideraram-se, a muitos respeitos, uma associação voluntaria, na posse do direito natural do homem de adoptar a especie de governo que lhe fosse mais agradavel e de promulgar as leis que lhe parecessem vantajosas para o seu bom estar. Effectivamente, não abriram mão do seu foral e nem deixaram do reconhecer sua *obligatoriedade*;<sup>5</sup> mas estenderam seus actos muito alem da comprehensão de seus poderes e, enquanto recorriam a elle contra as exigencias e prerogativas reaes, comtudo não vião ou sentiam, que elle lhes marcasse limite ao mais amplo exercicio das funcções legislativa, executiva ou judiciaria; o não interpretavam como creando uma corporação ingleza dentro do sentido estricto da lei commum, mas como dando os meios para a fundação de

---

<sup>1</sup> Robert. Amer. L. 10.

<sup>2</sup> Vide 1 Hutch. Hist. 410, 415; 1 Chalm. Annals, 139, 141, 142, 148, 151, 173.

<sup>3</sup> 1 Hutch. Hist. 25; Hutch. Coll. 199, 200, 203, 205, 207.

<sup>4</sup> Robert. Amer. L. 10.

<sup>5</sup> Hutch. Coll. 199, 203.

largo governo politico, sujeito a corôa da Inglaterra, mas gosando de muitos privilegios exclusivos.<sup>1</sup>

§ 68. A Assembléa Geral em sua mensagem ao Parlamento, em 1646, respondendo a uma representação referente a certos desgostos, usou da seguinte linguagem:<sup>2</sup> a “Quanto ao nosso governo, é elle constituido de accordo com o nosso foral e as leis communs e fundamentaes da Inglaterra e dirigido de conformidade com as mesmas (aceitando com ellas as palavras da verdade eterna e da justiça como a regra pela qual todos os reinos e jurisdições têm de dar contas, no ultimo dia, de seus actos e administração feito o unico desconto da disproporção que a razão commum permite entre tão antigo, populoso e opulento reino e a nova colonia tão pobre e despovoad.” E então passaram a demonstrar a verdade da exposição, fazendo um paralelo por meio de columnas, n’uma das quaes lançaram as leis communs e fundamentaes da Inglaterra desde a Magna Carta e na columna correspondente as suas proprias leis e costumes fundamentaes. Entre outros paralelos, depois de affirmarem que a auctoridade suprema da Inglaterra residia no elevado tribunal do Parlamento, accentuávam que: “A mais elevada auctoridade aqui está na Assembléa Geral, tanto pelo nosso foral como por nossas proprias leis positivas.”

§ 69. Durante tres ou quatro annos depois da transferencia, o governador e assessores forão escolhidos e todos os negocios governamentaes resolvidos pelos homens livres reunidos indistinctamente em Assembléa Geral; seus membros, porem, tendo augmentado, de modo a tornarem esta inconveniente, foi isso alterado e em 1634, as cidades mandaram representantes á Assembléa Geral. Redigiram uma declaração, de que só a Assembléa Geral tinha poder para fazer e promulgar leis, eleger funcçionarios, levantar dinheiro e tributos e vender

---

<sup>1</sup> 1 Hutch. Hist. 35, 36, 37, 410, 507, 529; Hutch. Coll, 196, 199, 200, 203, 205, 207, 329, 330, 417, 418, 420, 477; 1 Hutch. Hist. 410, 415; 1 Chalm. Annals, 151, 153, 157, 161; Robert. Hist. L. 10; Marsh. Colon. cap. 5, 139.

<sup>2</sup> 1 Hutch. Hist. 145, 146; Hutch. Coll. 199, etc.

<sup>a</sup> Vide Palfrey, Hist. of New England, II. 174.

terras e que, portanto, todas as cidades poderiam escolher representantes, não excedendo de dous, os quaes exerceriam o pleno poder e o voto de todos os homens livres, excepto na escolha de funcionarios e magistrados, para a qual todos os homens livres deviam concorrer pessoalmente com seus votos.<sup>1</sup> O systema assim proposto foi immediatamente estabelecido por commum consenso,<sup>2</sup> posto que em parte nenhuma o foral disposesse a tal respeito; e d'sta arte crêou-se a segunda camara de representantes (a primeira tendo sido na Virginia) nas colonias.<sup>3</sup> <sup>a</sup> A principio todos os magistrados (ou assessores) e representantes reuniram-se conjunctamente e funcionavam como um só corpo na decretação de todas as leis e ordens; mas por fim, em 1644, separáram-se em dous corpos distinctos e independentes, tendo cada um o direito de *veto* em relação aos actos do outro.<sup>4</sup> Esta pratica durou até afinal annulação do foral.

§ 70. A este respeito, convem notar, que o conselho estabelecido em Plymouth, mui pouco tempo depois da concessão do foral do Massachusetts, em 1635, abriu mão definitivamente da sua propria patente em favor da corôa; tinha feito outras concessões de territorio, que como mais tarde teremos occasião de notar, diminuíram immediatamente não só o valor como a importancia do seu foral; mas a causa immediata da renuncia foi a odiosa extensão dos monopolios que lhe forão concedidos, os quaes despertaram em geral a attenção da nação e os compelliram a renunciar o que mal poderiam manter contra a forte corrente da opinião publica. Esta renuncia, longe de produzir um mal, antes trouxe vida nova ás colonias que evitáram o mal, libertando-se de toda e qualquer restricção e inspecção da parte de um poder superior,

<sup>1</sup> Robert. Amer. L. 10; 1 Hutch. Hist. 35, 36, 203; 1 Haz. Coll. 320.

<sup>2</sup> Coll. and Province Laws (1814) cap. 35, p. 97; Hutch. Coll. 203, etc.; 1 Hutch. Hist. 449.

<sup>3</sup> 1 Hutch. Hist. 35, 36, 37, 94, nota, 449; 1 Holmes's Annals, 222; 1 Haz. Coll. 320, 321; 1 Chalm. Annals, 157.

<sup>a</sup> Vide Palfrey, Hist. of New England, I. 371.

<sup>4</sup> 1 Hutch. Hist. 449; 1 Chalm. Annals, 166; Col. and Province Laws (1814), cap. 31 p. 88; Hutch. Coll. 205; 1 Doug. Summ. 431.

para com o qual talvez tivessem ficado responsáveis.<sup>1</sup> Immediatamente depois d'esta renuncia, intentáram-se varios processos contra os proprietarios do foral do Massachusetts; os que compareceram, foram privados de suas franquias; mas felizmente a medida não foi levada até final execução contra os proprietarios auzentes, que na America tinham agido sob o mesmo foral.<sup>2</sup>

§ 71. Depois da annullação da primeira carta colonial em 1684,<sup>3</sup> ficou o Massachusetts durante alguns annos em estado de grande perturbação sob o poder arbitrario da corôa; afinal, em 1691, por Guilherme e Maria foi um foral concedido á colonia e desde então tornou-se conhecida como provincia e continuou a existir sob este foral até depois da revolução. Este foral comprehendia em seus limites territoriaes toda a velha colonia da Bahia do Massachusetts, a colonia da Nova Plymouth, a provincia do Maine, o territorio chamado Acadia ou Nova Escossia e todas as terras que ficão entre a Nova Escossia e o Maine e incorporava o todo em uma só provincia, sob o nome de provincia da Bahia do Massachusetts (*Massachusetts Bay*) na Nova Inglaterra, para ser havida como recebida do feudo da casa real de East Greenwich, no condado de Kent. Este foral confirmava todas as anteriores concessões de terras feitas a particulares, corporações, collegios, cidades, villas e escolas; reservava para a corôa a nomeação do governador, vice-governador e secretario da provincia, bem como todos os funcionarios do tribunal judiciario e almirantado; dispunha que annualmente fossem nomeados vinte e oito conselheiros, que deveriam ser escolhidos pela Assembléa Geral e nomeava o primeiro conselho. O governador e conselheiros constituiriam um conselho, ao qual cabia a ordem e direcção dos negocios da provincia; ao governador incumbia, com o parecer e consentimento do conselho designar e nomear "os juizes, os

---

<sup>1</sup> 1 Holmes's Annals, 227; 1 Haz. Coll. 390, 393; 1 Chalm. Annals, 94, 95, 99.

<sup>2</sup> 1 Holmes's Annals, 227; Hutch. Coll. 101, 104; 2 Haz. Coll. 423, 425; 3 Chalm. Annals, 161.

<sup>3</sup> 1 Holmes's Amer. 412.



commissarios de *oyer and terminer*, os *sheriffs*, prebostes, marechaes,\* juizes de paz e outros funcçionarios do conselho e tribunaes judiciais." Ao governador tambem competia o commando da milicia, podendo nomear o commandante em chefe e mais officiaes, bem como disciplinar, instruir, exercitar e governar a milicia, dirigil-a na guerra e fazer uso e applicação das leis marciaes em tempo de guerra, invasão ou rebelião. Tambem lhe erão dados poderes para convocar a Assembléa Geral, adial-a, prorogal-a e dissolver-a e exercia a prerogativa do *veto* com relação as leis votadas pela Assembléa Geral. Esta devia reunir-se annualmente na ultima quarta-feira de Maio e compôr-se do governador e conselho nomeado para o periodo e dos proprietarios que annualmente fossem eleitos representantes, em cada uma das cidades, pelos outros proprietarios, donos de terras no valor de quarenta libras ou cuja renda annual fosse de quarenta shellings. Cada cidade tinha direito a dous representantes; mas á Assembléa Geral incumbia determinar de vez em quando o numero que cada uma deveria eleger. A' Assembléa Geral era conferida plena auctoridade para crear tribunaes, lançar impostos e fazer todas as boas leis e ordenanças, que "não fossem contrarias ou incompativeis com as leis da Inglaterra" e nomear annualmente todos os funcçionarios civis, cuja nomeação não fosse de outro modo determinada. Todas as leis, entretanto, deviam ser remetidas para a Inglaterra, para approvação ou sancção e se dentro de tres annos não fossem sancionadas, feita a communicação sob assignatura e sello, deveriam desde então cessar, ficando sem effeito ou, dada a hypothese contraria, continuar em pleno vigor nos termos da promulgação primitiva. A Assembléa Geral tambem tinha attribuição para conceder quaesquer terras nas colonias do Massachusetts, Nova Plymouth e provincia do Maine, observadas certas excepções. O governador e conselho tinham jurisdicção plena para approvação dos testamentos e nomeação de administração ás heranças *abintestado*. O governador tambem era

---

\* Funcçionarios que tinham attribuições semelhantes em parte as dos *sheriffs*. Vide *sheriff*.

commandante em chefe da milicia com os poderes militares ordinarios, mas não podia applicar as leis marciaes sem o accordo do conselho; nos casos de morte, demissão ou auzencia, sua auctoridade passava para o vice-governador ou para o conselho, se o logar de vice-governador estivesse vago. No intuito de promover o adiantamento da provincia, animando a fundação de novos estabelecimentos, dispunha-se expressamente que a liberdade de consciencia “seria permittida no culto de Deus a todos os christãos, menos aos papistas,” e que todos os subditos residentes na provincia e seus filhos nascidos lá ou no mar, em viagem de ida ou volta, gosariam das mesmas liberdades e immunidades dos subditos livres e naturaes, como se tivessem nascido no reino da Inglaterra; e todas as vezes, que o valor de uma causa excedesse de trezentas libras esterlinas, dar-se-ia appellação das sentenças de qualquer tribunal da provincia para o Rei em Conselho Privado (*Privy Council*) na Inglaterra; e finalmente, ficava reservada á corôa toda jurisdicção do almirantado e a todos os subditos o direito de pesca nas costas.<sup>1</sup> Tendo em vista o espirito d’aquelles tempos, é força convir que, em geral, este foral contem liberal concessão de auctoridade á provincia e razoavel reserva da prerogativa real. Foi elle pela colonia saudado com verdadeira alegria, depois dos perigos que por tanto tempo ameaçaram suas liberdades e sua paz.<sup>2</sup>

§ 72. Passando em revista as leis votadas pela legislatura do Massachusetts durante esse periodo colonial, a primeira e mais importante consideração que nos assalta é o cuidado precóce com que forão declarados e fixados os direitos publicos dos habitantes; ninguém podia ser offendido em sua vida, pessoa, honra ou fama; ninguém seria privado de sua mulher, filhos ou bens, a não ser em virtude de alguma lei expressa da Assembléa Geral “ou, na falta de uma lei em algum caso particular, pela Palavra de Deus; e nos casos capitaes ou de deportação ou banimento de

<sup>1</sup> Encontra-se o foral na sua integra nas *Colony and Province Laws of Massachusetts*, impressas em 1814. Em substancia o trazem bem resumido 1 Holmes’s Annals, 436. Sob o primeiro foral, a jurisdicção do almirantado era exercida pelos Tribunaes Coloniaes chamados das *common laws*, leis communs. 1 Hutch. Hist. 451.

<sup>2</sup> 1 Hutch. Hist. 415, 416.

conformidade com aquella Palavra, por julgamento da Assembléa Geral”<sup>1</sup>; a ninguem era permittido tornar-se cidadão (*freeman*) sem que fosse membro da egreja estabelecida e todas as pessoas de vinte e um annos de idade podiam dispôr de seus bens por testamento ou por outro qualquer meio proprio de transmissão.<sup>2</sup> Todas as transmissões se deviam fazer por escriptura reconhecida e registrada nos registros publicos<sup>3</sup>; todas as terras e heranças forão declaradas livres de quaesquer multas ou de confisco; estabeleceram-se tribunaes de justiça e prescreveram-se os processos locais<sup>4</sup>; o julgamento pelo jury foi garantido tanto nas causas crimes como civeis<sup>5</sup>; a promessa de juramento (*wager of law*) só era permittida nos termos da lei e de accordo com o preceito do Exodo XXII. 8. As questões difficeis deviam ser julgadas afinal pelo Tribunal dos Assessores ou pela Assembléa Geral mediante petição ou em grau de appellação; nas causas crimes, em que a lei não prescrevia penas, os juizes tinham o poder de as impôr “De conformidade com a regra da palavra de Deus.”<sup>6</sup> A traição, o homicidio, o envenenamento, o incendio voluntario, feitiçaria, sodomia, idolatria, blasphemia, o roubo de homens, o adulterio, perjurio, conspiração e rebelião, a maldição ou offensas phisicas feitas pelos filhos em o pae ou mãe, a rebeldia ou contumacia do filho, o roubo a noite, o estupro (dadas certas circumstancias) erão crimes punidos com a morte.<sup>7</sup> A Assembléa Geral justificava-se expressamente com a linguagem da escriptura da severidade de algumas d’estas penas; mas o furto não era punido com a morte, porque, como diziam “outra cousa temos na Escripura”<sup>8</sup> e muitos outros crimes, aliás de natureza atroz, deixavam passar mediante penas moderadas.<sup>9</sup> Hutchinson com razão observa que na punição dos crimes,

<sup>1</sup> Hutch. Coll. 201.

<sup>2</sup> Ant. Col. and Prov. Laws, cap. 4, p. 44; cap. 104 p. 204.

<sup>3</sup> Ant. Col. and Prov. Laws, cap. 1, p. 41; cap. 28, p. 85; 1 Hutch. Hist. 455.

<sup>4</sup> Hutch. Coll. 203, 205.

<sup>5</sup> 1 Hutch. Hist. 450; Hutch. Coll. 203, 205.

<sup>6</sup> Hutch. Coll. 205.

<sup>7</sup> Ant. Coll. and Prov. Laws cap. 18, pp. 58, 59, 60; 1 Hutch. Hist. 440, 441, 442; 1 Belk. New Hampshire, cap. 4, p. 66.

<sup>8</sup> Hutch. Col. 205.

<sup>9</sup> 1 Hutch. Hist. 442, 443, 444; Ant. Col And Prov. Laws, cap. 17, p. 56.

elles pretendiam ser governados pelas leis judiciais de Moysés, mas até aonde aquellas leis erão de natureza moral.<sup>1</sup> Durante o primeiro foral, os casamentos erão celebrados exclusivamente por magistrados, posto que posteriormente ao clero também tivessem dado poderes para os celebrar.<sup>2</sup> Parece que os divorcios *a mensa et thoro* não estiveram em uso durante o periodo do primeiro foral, mas o divorcio *a vinculo* foi permittido pelos mesmos fundamentos que aos tribunaes espirituaes se devia ter auctorizado a concessão dos primeiros; o adulterio da mulher justificava a sua decretação; não assim o do homem.<sup>3</sup> Em consideração ao estado de casado, o homem que batesse em sua mulher ou a mulher que batesse em seu marido, era passivel de uma multa.<sup>4</sup>

§ 73. No começo, os tribunaes do condado exerciam jurisdição em materia testamentaria e a propriedade real era tratada como simples *bona* pelo direito civil; uma vez estabelecida regra positiva, toda a propriedade ficou (de alguma sorte aparentemente conforme a lei mosaica) sujeita á divisão; a viuva tinha a parte da propriedade que o tribunal julgasse equitativa e justa e o resto era dividido entre os filhos ou outros herdeiros, tendo o filho mais velho um quinhão duplo<sup>5</sup> e as filhas, quando não havia filhos, herdavam como co-herdeiros, a menos que outra cousa fosse pelo tribunal resolvida.<sup>6</sup> Si o individuo morria insolvavel, os bens erão destribuidos entre todos os seus credores, sem preferencia entre as dividas, quer quanto a especie, quer quanto a sentença que as reconhecesse.<sup>7</sup> D'esta sorte, a lei sobre heranças, como vemos, alterou desde o começo o direito inglez; não obstante, a Assembléa Geral, em sua resposta de 1646, considerou de modo bem singular, parallela á lei ingleza a sua regra de successão, expondo-a nos proprios termos: "o filho

<sup>1</sup> 1 Hutch Hist. 435, 439.

<sup>2</sup> Hutch. Hist. 445.

<sup>3</sup> Hutch. Hist. 444.

<sup>4</sup> 1 Hutch. Hist. 445.

<sup>5</sup> Hutch. Hist. 446.

<sup>6</sup> Ant. Col. and. Prov. Laws, cap. 104, p. 205.

<sup>7</sup> Hutch. Hist. 446.

mais velho é preferido<sup>1</sup> ao mais moço na herança do ascendente," quando na realidade elle tinha apenas um quinhão duplo, sendo o resto partilhado entre todos os filhos. Possuindo a terra de accordo com o foral, como do feudo da casa real de East Greewich, em livre e commum *socage*, davão-lhe a qualidade *gavelkind*\* de não ser confiscada por felonía ou traição e, portanto, o condemnado podia dispôr d'ella por testamento, mesmo depois da sentença.<sup>2</sup> As substituições erão reconhecidas e, em taes casos, o herdeiro recebia a herança *per formam deni*, segundo a lei commum, e não todos os filhos como um só herdeiro.<sup>3</sup>

§ 74. Quanto aos negocios ecclesiasticos, occupáram-se largamente da sua propria igreja, isto é, a dos congregacionalistas, com exclusão de todas as outras. Em o seu paralelo de 1646, citão a disposição da Magna Carta, que preceitua que a "igreja gosará de todas as suas liberdades," e passando em silencio sobre toda a discussão que as differenças reaes entre a sua e a igreja da Inglaterra podiam suggerir, citão como equivalente a sua propria disposição que assim diz: "todas as pessoas *orthodoxas* em materia de crenças e que não tiverem vida escandalosa, poderão formar igreja de conformidade com os preceitos do evangelho."<sup>4</sup> Derão às suas proprias igrejas, quando organizadas, pleno poder e auctoridade para impôr censuras ecclesiasticas e mesmo determinar a expulsão de seus membros; reservaram, porém, para a auctoridade civil o poder de punir os crimes e a "faculdade de fazer

<sup>1</sup> Hutch. Coll. 207; 1 Hutch. Hist. 447; Ant. Col. and Prov. Laws. cap. 104 p. 205.

\* Assim chamava-se no velho direito feudal inglez certo prazo foreiro que dava logar a ordem de successão, segundo a qual as terras patrimoniaes erão divididas igualmente entre os filhos e, entre os irmãos, as do individuo que morresse sem descendencia; era um costume antigo, evidentemente correspondente em parte a successão legitima do nosso direito patrio, mas hoje só em vigor no condado de Kent, embora tivesse sido geral na Inglaterra antes da conquista pelos normandos. As terras aforadas por esta fôrma não estavam sujeitas a confisco, mesmo nos casos de accusação e condemnacão infamante *attainder*; podiam ser alienadas pelo foreiro desde que este attingisse aos 15 annos de idade ou podiam ser legadas em testamento e, finalmente, erão divididas entre todos os filhos, como no começo da nota accentuei.

N. DO T.

<sup>2</sup> 1 Hutch. Hist. 447.

<sup>3</sup> 1 Hutch. Hist. 447.

<sup>4</sup> Hutch. Coll. 201; Ant. Col. and. Prov. Laws, cap. 39, p. 100; 1 Haz. Coll. 488.

respeitar a paz e observar os mandamentos e preceitos de Christo.”<sup>1</sup> Cada igreja podia eleger seus proprios funcionarios e “nenhuma obrigação, além da lei do Senhor, seria imposta á qualquer igreja, funcionario ou membro d’ella, em materia de doutrina, culto ou disciplina, quer na essencia quer na fórma;”<sup>2</sup> mas a Assembléa Geral, com assistencia do clero, estava no habito de julgar com suprema auctoridade todos estes assumptos e condemnar os erros sem piedade; não tinham o menor escrupulo em punir as heresias com multas e banimento e até, em casos de contumacia, com a morte.<sup>3</sup> O clero era mantido e o culto provido por meio de impostos lançados sobre os habitantes de cada um dos districtos parochiaes e, sob penas e como dever solemne, exigia-se a presença de todas as pessoas no culto publico.<sup>4</sup> As leis coloniaes erão tão positivas relativamente ao *conformismo* e tão poderosa a influencia dos magistrados e do clero, que Hutchinson assevera não ter existido “igreja episcopal alguma em qualquer parte da colonia antes da revogação do foral.”<sup>5</sup>

§ 75. A parte mais notavel, porem, e a mais importante da sua legislação, é a que entende com a educação. Já em 1647, a Assembléa Geral, “com o fim,” como declara o preambulo do acto,<sup>6</sup> “de que a instrucção civil e religiosa não seja sepultada no tumulto dos nossos maiores” dispunha, sob penas, que cada cidade de cincoenta proprietarios, “estabelecerá uma escola publica para o ensino de leitura e escripta ás creanças” e que cada cidade de cem proprietarios “organizará uma escola de grammatica (*grammar school*), cujo mestre possa instruir a mocidade até ficar preparada para a universidade.” Esta lei tem sido mantida, em substancia, até aos nossos dias e, mais do que outra qualquer circumstancia, contribuiu para imprimir aos habitantes e instituições do

<sup>1</sup> Ant. Col. and Prov. Laws, cap. 39, pp. 100, 101.

<sup>2</sup> Hutch. Hist. 420 á 424, 434; 1 Belk. New Hampshire. cap. 4, p. 70, 71.

<sup>3</sup> Robert. Amer. L. 10; 1 Belk. New Hamp. cap. 4, pp. 70 á 77; Ant. Col. and Prov. Laws, cap. 57, pp. 120 etc.; Hutch. Coll. 215, 216; 1 Hutch. Hist. 431; 2 Hutch. Hist. 42; 1 Haz. Coll. 538; 1 Chalmes’s Ann. 163, 164, 165, 167, 169, 189, 190, 191, 194.

<sup>4</sup> 1 Hutch. Hist. 427; Ant. Col. and Prov. Laws. cap. 39, pp. 103, 104.

<sup>5</sup> 1 Hutch. Hist. 431.

<sup>6</sup> Ant. Col. and. Prov. Laws, cap. 88, pag. 186.

Massachusetts o caracter peculiar, de que, em commum com os outros Estados da Nova Inglaterra, tem honesto e justificado orgulho.

§ 76. Depois da concessão da carta provincial, em 1691, a legislação da colonia tomou maior amplitude e não só tornou-se mais liberal, como mais regular. Logo na primeira sessão, votou-se um acto declarando os direitos e liberdades do povo em geral, o qual comprehendia as disposições da Magna Carta a este respeito; entre outras cousas, declarou-se que só a Assembléa Geral podia lançar impostos; que o julgamento pelo jury seria garantido a todos os habitantes e que todas as terras ficariam izentas de *escheats*\* e confiscação, excepto nos casos de crimes de alta traição.<sup>1</sup> Na mesma sessão votou-se uma lei de *habeas-corpus*, mas parece que não foi sanccionada pela corôa.<sup>2</sup> Assevera Chalmers, que na historia da jurisprudencia colonial não ha circumstancia que tenha sido melhormente verificada do que o facto de só no reinado da Rainha Anna ter-se tornado extensiva ás colonias a lei do *habeas-corpus*.<sup>3</sup>

§ 77. Não parece necessario entrar em minucioso exame quanto a subsequente legislação provincial; em seus delineamentos geraes, não variou substancialmente da que tinha sido antes adoptada, excepto no que era pelo foral exigido ou foi indicado pelo espirito de progresso. As terras forão declaradas sujeitas ao pagamento de dividas; o direito de escolher os

---

\* Não conheço em nosso direito termo equivalente, que acredito não existir, por quanto tambem não contém elle o principio; *escheat* é do direito feudal de Inglaterra e significa, como se vê em Blackstone, a reversão das terras para o dono do feudo ou para o rei, considerado proprietario primitivo de todas as terras do reino, por extincção da geração, quando o foreiro fallecia sem descendencia ou soffria a pena de corrupção do sangue, (vide N. do T. III e IV á Constit.) nos casos de condemnação por crimes de leza *magsstade*; tanto n'um como no outro caso, findava o prazo, dissolvendo-se o laço reciproco entre o foreiro e o senhorio. E' possivel, que alguma cousa semelhante se encontre no velho direito portuguez, sob o nome de — successão de advena. A legislação americana emprega o mesmo termo, mas em accepção differente, isto é, no sentido do principio do nosso direito, que regula a ordem da successão *abintestado*, para exprimir o caso, em que, na falta de descendentes, ascendentes etc., defere-se a successão ao Estado. Não é esta, com certeza a accepção que se deve dar ao texto, que claramente se refere á epocha, em que estava em pleno vigor o direito feudal.

N. DO T.

<sup>1</sup> 2 Hutch. Hist. 64; Ant. Col. and Prov. Laws, cap. 2, p. 214.

<sup>2</sup> 2 Hutch. Hist. 64.

<sup>3</sup> 1 Chalm. Ann. 56, 74.



seus ministros (clerigos) foi, após alguma resistencia, effectivamente garantido ao voto concorrente da igreja e congregação em cada parochia, sendo até certo ponto contido, se não inteiramente dominado, o espirito de intolerancia religiosa. Entre os primeiros actos da legislatura provincial, que forão approvados, figuram o da prevenção das fraudes e perjuros, modelado pelo acto anterior de Carlos II; um acto para a observancia e guarda do Dia do Senhor; outro para a celebração do casamento por ministro (clerigo) ou juiz de paz e outros para a manutenção dos ministros e professores; para a administração das cidades e condados e para a transmissão e divisão dos bens das pessoas fallecidas *abintestado*.<sup>1</sup> Estas e muitas outras leis de utilidade geral têm-se mantido substancialmente em vigor até aos nossos dias. De accordo com a lei, que regulava a divisão dos bens, os consanguineos ou uterinos herdavam igualmente com os irmãos germanos.<sup>2</sup> As substituições forão mantidas e transmittiam-se, segundo a ordem da successão, de conformidade com a lei commum; mas a politica geral do Estado limitou á proporções comparativamente reduzidas a constituição effectiva de semelhante propriedade.

---

## CAPITULO V

### NEW HAMPSHIRE.

§ 78. Tendo feito o exame completo da origem e organização politica das colonias primitivas do sul e norte, resta apenas passar em revista rapidamente aquellas que forão fundadas subsequentemente em ambas as regiões. Para este fim, parece que se não poderia encontrar methodo mais conveniente do que a ordem historica.

§ 79. Em Novembro de 1629, o capitão John Mason obteve do Conselho de Plymouth a concessão de toda essa parte do continente da

---

<sup>1</sup> Hutch. Hist. 65, 66.

<sup>2</sup> Hutch. Hist. 66.



Nova Inglaterra, que “extendendo-se pela costa, á começar do meio do Rio Merrimack e seguindo d’ahi para os lados do norte, no rumo da costa, vae ter ao Rio Piscataqua e depois por este rio acima até encontrar suas mais distantes nascentes; e d’ahi, seguindo em rumo do noroeste, até prefazer sessenta milhas, a contar da primeira entrada no Rio Piscataqua; e da mesma sorte, a partir do Merrimack e seguindo por este rio acima até as suas mais distantes nascentes e sempre acompanhando as terras que ficão a oeste até completar sessenta milhas; e d’aqui, atravessando as terras de permeio até ao fim das sessenta milhas contadas do Rio Piscataqua, e bem assim todas as ilhas e ilhotas comprehendidas na distancia de cinco leguas, a contar da terra.”<sup>1</sup> Este territorio foi depois chamado New Hampshire. As terras assim concedidas erão expressamente sujeitas às condições e limitações da patente primitiva, obrigando-se Mason, além d’isto, a estabelecer n’ellas e manter o governo “que mais de accordo estivesse com as leis e costumes do reino da Inglaterra;” a reformal-o de conformidade com a vontade do presidente e conselho, quando accusado de negligencia, sendo, na falta, permittido aos habitantes ou colonos prejudicados, rendeiros das terras, appellar para o superior tribunal de justiça composto do presidente e conselho. O Conselho de Plymouth fez a Mason outra concessão ao tempo mais ou menos da revogação do foral, 22 de Abril de 1635, “principiando do meio do Rio Naumkeag (Salem) e d’ahi seguindo a rumo de léste pela costa até ao Cabo Ann e contornando-o até ao porto do Piscataqua,” comprehendendo muitas das terras da concessão anterior e dando ao todo o nome de New Hampshire.<sup>2</sup> N’esta concessão incluia-se o poder judiciario em todas as questões civis e criminaes “para que fosse exercido e executado tanto quanto possivel, de accordo com as leis da Inglaterra” com o recurso de appellação para o conselho. Parece que a corôa não baixou acto algum confirmando esta concessão depois de avocada a patente de Plymouth.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> 1 Haz. Coll. 289; 1 Holmes’s Ann. 199 1; Belk. New Hamp. cap. 1, p. 13.

<sup>2</sup> Haz. Coll. 383, 384, 385; Chalm. Ann. 472, 473, 477; 1 Belk. N. Hamp. Cap. 1, p. 27.

<sup>3</sup> 1 Hutch. Hist. 313, 314; Marsh. Colon. cap. 3, p. 97.

§ 80. Varios e esparsos estabelecimentos se levantáram n'este territorio, mas tão mal definidos erão os seus limites, que dentro em pouco entre o Mason e Massachusetts surgiram duvidas quanto ao direito de soberania sobre elle.<sup>1</sup> O Massachusetts sustentava que, nos termos do seu foral, os limites comprehendiam todo o territorio do New Hampshire e, sendo n'aquelle tempo comparativamente forte e energico, conseguiu estabelecer alli a sua jurisdicção, mantendo-a com activa vigilancia durante quarenta annos.<sup>2</sup> Esta controversia foi por fim submettida ao rei em conselho e, em 1679, foi solemnemente decidida contra as pretenções do Massachusetts; mas passando em julgado que Mason, nos termos de sua concessão, não tinha direito de exercer poderes governamentais, baixou a corôa no mesmo anno um alvará dando governo ao New Hampshire.<sup>3</sup> Pela fórma de governo estatuida n'este alvará, o poder executivo era conferido inteiramente a um presidente e conselho nomeados pela corôa, sendo-lhes igualmente confiado o poder judiciario, com appellação para a Inglaterra. No tocante á administração da justiça, dispunha que "a fórma de processo em taes casos e os respectivos julgamentos, fossem consoantes e de accordo com as leis e estatutos do nosso reino da Inglaterra, tanto quanto permittissem o estado e presente condição dos nossos subditos residentes nos limites supramencionados e as circumstancias do logar."<sup>4</sup> O poder legislativo era confiado ao presidente, conselho e a burguezia ou representantes escolhidos pelas cidades e tinha autoridade para lançar impostos e fazer leis no interesse da provincia, as quaes, sendo approvadas pelo presidente e conselho, deviam manter-se em vigor, até que fosse conhecida a vontade do rei, quando essas leis soffreriam modificações, isto é, seriam confirmadas ou inteiramente reprovadas e rejeitadas, devendo o presidente e conselho transmittir e enviar as mesmas leis pelo primeiro

<sup>1</sup> 1 Hutch. Hist. 101, 108, 109, 311, 312, a 318.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 477, 484, 485, 504, 505; Marsh. Colon. cap. 4, p. 109, cap. 6, pp. 167, 168; Hutch. Coll. 422; 1 Belk. N. Hamp. cap. 2, pp. 49, 50.

<sup>3</sup> 1 Chalm. Ann. 489, 490; Hutch. Hist. 319; 1 Holm. Ann. 395; Marsh. Colon. cap. 6, p. 168; Robert. Amer. L. 10; 1 Balk. N. Hamp. cap. 6, pp. 137, 138; 1 Doug. Summ. 28; N. Hamp. Prov. Laws (edic. de 1771) p. 1, etc.

<sup>4</sup> N. Hamp. Prov. Laws (edic. de 1771) pp. 1, 3.

navio, que d'alli partisse para a Inglaterra depois de feitas. A liberdade de consciencia era a todos os protestantes permittida, devendo ser especialmente respeitados os que pertencessem á egreja da Inglaterra. Além d'isto, continha mais o alvará garantias para a continuação do privilegio de uma assembléa em os mesmos termos e forma, a menos que, por inconvenientes que d'ella resultassem, o rei visse motivo para alteral-a.<sup>1</sup> No primeiro anno da legislatura, foi promulgado um corpo de leis que, remettido para a Inglaterra, foi rejeitado pela corôa.<sup>2</sup> O New Hampshire, até a data da revolução, continuou a ser governado por alvará, como provincia real, e gosou do privilegio de fazer suas proprias leis por intermedio de uma assembléa geral, pela fórma prescripta no primeiro alvará.<sup>3</sup> Algumas alterações se introduziram nos alvarás subsequentes, mas nenhuma fez mudança essencial na organização da provincia. O poder judiciario do governador e conselho foi, por lei, subsequentemente limitado ao exercicio da jurisdição em grau de appellação dos tribunaes inferiores, contendo os ultimos alvarás a clausula de que os estatutos coloniaes "não fossem contrarios, mas se approximassem tanto quanto fosse conveniente das leis e estatutos do reino da Inglaterra."<sup>4</sup>

§ 81. As leis do New Hampshire, durante seu periodo provincial, participaram em grande parte do character das leis da visinha provincia do Massachusetts.<sup>5</sup> As que diziam respeito a successão e divisão das heranças, ao registro das transmissões, á tomada dos depoimentos que deviam ser admittidos nos tribunaes civis, á manutenção do clero, á responsabilidade das terras e prazos quanto ao pagamento de dividas, ao estabelecimento e manutenção das escolas publicas, á repressão das fraudes e perjurios e á qualificação dos votantes, não differem sob

<sup>1</sup> Chalm. Ann. 489, 490; 1 Holm. Ann. 395; 1 Belk. N. Hamp. cap. 6, pp. 138, 139; 2 Belk. N. Hamp. Preface; N. Ham. Prov. Laws. (edic. de 1771) p. 5.

<sup>2</sup> Chalm. Ann. 489, 490; 1 Holm. Ann. 395; 1 Belk. N. Hamp. cap. 6, pp. 138, 139; 2 Belk. N. Hamp. Preface; N. Hamp. Prov. Laws (edic. de 1771) p. 5.

<sup>3</sup> Chalm. Ann. 491, 492, 493, 508.

<sup>4</sup> N. Hamp. Prov. Laws (edic. de 1771) p. 61 e idem.

<sup>5</sup> N. Hamp. Prov. Laws (edic. de 1771) 19, 22, 55, 90, 104, 105, 137, 143, 157, 163, 166.

aspecto algum importante e evidentemente forão calcadas no mesmo modelo commum. De outro lado, parece tambem que o New Hampshire teve maior facilidade do que algumas das outras colonias em introduzir no seu codigo domestico algumas das clausulas de caracter geral e mais beneficios dos actos do Parlamento e que podiam ser applicadas á sua jurisprudencia local.<sup>1</sup> Tambem encontra-se em o seu codigo de leis, *statute book*, sem commentario ou objecção, o celebre *Plantation Act of 7 and 8 William 3, cap. 22*, bem como os actos relativos ás letras de terra (9 e 10 William 3, cap. 17) e notas promissorias (4 Anne, cap. 9) e outros de menor importancia.

---

## CAPITULO VI

### O MAINE.

§ 82. Em Agosto de 1622, o conselho de Plymouth (que parece ter sido extremamente prodigo e inconsiderado em suas concessões)<sup>2</sup> deu a Sir Ferdinando Gorges e ao capitão John Mason todo o territorio comprehendido entre os rios Merrimack e Sagadahock e que se estende até aos grandes lagos e rios do Canada, sob a denominação de Laconia.<sup>3</sup> Em Abril de 1639, Sir Ferdinando obteve da corôa uma concessão confirmatoria de todas as terras desde o Piscataqua até aos rios Sagadahock e Kennebec e na largura de 120 milhas da costa para o interior na direcção do norte, a qual foi denominada *Provincia do Maine*.<sup>4</sup> Foi elle nomeado Lord Palatino d'esta provincia com todos os poderes, jurisdicção e prerogativas reaes pertencentes ao bispo do Condado Palatino de Durham, devendo as terras ser possuidas como dependencias do feudo de East Greenwich. O foral contém a clausula de fidelidade á corôa, como depositaria do supremo poder e accentua a sua vontade de

---

<sup>1</sup> N. Hamp. Prov. Laws (edic. de 1771) p. 209; Gov. Wentworth's Commission em 1766.

<sup>2</sup> 1 Hutch. Hist. 6, 104; Robert. Amer. L. 10; 1 Doug. Summ. 366, 380, 386.

<sup>3</sup> 1 Hutch. Hist. 316; 1 Holm. Ann. 180; 1 Bulk. N. Hamp. cap. 1, p. 14.

<sup>4</sup> 1 Holm. Ann. 254; 1 Chalm. Ann. 472, 473, 474; 1 Doug. Summ. 386, etc.

que fosse na provincia professada a religião da egreja da Inglaterra e estabelecido o seu governo ecclesiastico; tambem dá ao Palatino auctorisação para, com o consentimento da maioria dos proprietarios, fazer leis para o bem estar da provincia, as quaes não fossem discordantes ou contrarias as leis da Inglaterra, mas aproximadas d'ellas o quanto possivel, e bem assim estabelecer tribunaes judiciarios para o julgamento das causas civeis e criminaes, com appellação para a Palatino; mas todos os poderes governamentaes, assim concedidos, ficavam subordinados á auctoridade e regimen dos lords commissarios das colonias estrangeiras. O Palatino tambem podia, com certas restricções, baixar ordenanças para o governo da provincia e bem assim exercer todos os poderes do almirantado, sujeitos comtudo aos do *Lord High Admiral*\* da Inglaterra. Os habitantes, como subditos que erão da corôa, gosariam de todos os direitos e privilegios dos subditos naturaes da Inglaterra.<sup>1</sup>

§ 83. Com estas amplas disposições, dentro em pouco havia Gorges estabelecido um governo civil na provincia e promulgado ordenanças. Este governo, como fôra organizado, limitava-se apenas ao exercicio do poder executivo, sem poder algum de legislação. A provincia, enfraquecida, definhava sob os cuidados de Gorges e só principiou a animar-se depois que elle deixou de agir como proprietario e legislador.<sup>2</sup> Pouco tempo depois, o Massachusetts estabeleceu direito e jurisdicção exclusiva sobre o seu territorio, como incluído nos limites do seu foral, conseguindo impôr-lhe obediencia e submissão á sua auctoridade.<sup>3</sup> Permaneceu assim sob a jurisdicção do Massachusetts até 1665, quando os commissarios da corôa a separaram por algum tempo, mas a auctoridade do Massachusetts foi pouco depois restabelecida.<sup>4</sup> A

\* Em Inglaterra o *Lord high admiral*, lord grande almirante, é a alta dignidade que preside o trihunal do almirantado.

N. DO T.

<sup>1</sup> 1 Haz. Coll. 442, 445.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 474, 419; 1 Holm. Ann. 254, 258, 296.

<sup>3</sup> 1 Chalm. Ann. 480, 481, 483; 1 Hutch. Hist. 175, 177, 256; 1 Holm. Ann. 296; 2 Winthrop's Journal 38, 42.

<sup>4</sup> 1 Chalm. Ann. 483, 484; 1 Halm. Ann. 343, 348; Hutch. Coll, 422.

controversia entre o Massachusetts e o Palatino, quanto a jurisdição da provincia, foi submettida á decisão do Conselho Privado, *Privy Council*, ao mesmo tempo que a de Mason relativamente ao Novo Hampshire, sendo julgada improcedente a pretensão do Massachusetts.<sup>1</sup> Entretanto, antes de pronunciada a decisão final, teve o Massachusetts, em 1677, a prudencia e sagacidade de, por somma insignificante, comprar a Gorges o seu direito e assim, com grande desapontamento da corôa (então em negociações para o mesmo fim), a substituiu n'este direito, conservando o governo do Maine, como dependencia provincial, até a revogação do seu proprio foral, sendo depois, como vimos, incorporado com o Massachusetts na carta provincial de 1691.<sup>2</sup>

---

## CAPITULO VII

### O CONNECTICUT.

§ 84. O Conneotiout foi originariamente fundado sob a protecção do Massachusetts, mas seus habitantes, pouco tempo depois, 1638, julgáram-se no direito, seguindo o exemplo do Massachusetts, de organizarem governo e leis para si proprios.<sup>3</sup> Em 1630, o Conde de Warwick obteve do Conselho de Plymouth uma patente ou concessão das terras perto da costa, separadas por uma linha recta tirada na direcção do sudoeste ou a quarenta leguas a oeste do Rio Narraganset na direcção da Virginia e no sentido da costa, comprehendendo todas as terras n'aquella largura, até o Mar do Sul. Em Março de 1631 o Conde de Warwick transferio estas terras a Lord Say e Seale e a outros; em Abril de 1635<sup>4</sup> o mesmo conselho concedeo este mesmo territorio ao marquez de

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 485, 504, 505; 1 Holm. Ann. 388.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 486, 487; 1 Holm. Ann. 388; 1 Hutch. Hist. 326.

<sup>3</sup> 1 Hutch. Hist. 98, 99; 2 Hutch. Hist. 202; 1 Haz. Coll. 321; 1 Holm. Ann. 220, 228, 231, 232, 251, 269; 1 Chalm. Ann. 286, 287, 289; 2 Doug. Summ. 158 etc. 1 Hutch. Hist. 100. Encontra-se esta forma de governo em substancia em 1 Holm. Ann. 251 e na integra, em 1 Haz. Coll. 437, 441.

<sup>4</sup> 2 Hutch. Hist. 203; 1 Haz. Coll. 318; 1 Holm. Ann. 208; 1 Chalm. Ann. 299.

Hamilton. A posse em nome de Lord Say e Seale e outros foi tomada na embocadura do Connecticut em 1635;<sup>1</sup> mas, os colonos não forão alli perturbados e, finalmente, em 1644, supprimiram o titulo dos proprietarios ou lords e continuaram sob a fórma de governo que haviam organizado em 1638. Conforme aquelle governo, que fôra organizado pelos habitantes das tres cidades de Windsor, Hartford e Weathersfield, deviam reunir-se annualmente duas assembléas geraes e ser eleitos pelos homens livres, na assembléa de Abril, um governador e seis assessores, que “administrariam justiça segundo as leis aqui estabelecidas e, na falta de lei, de accordo com as regras da Palavra de Deus;” se escolheriam outros tantos funcçionarios, quantos se julgassem necessarios.<sup>2</sup> Cada uma das supra mencionadas cidades tinha o direito de enviar quatro deputados á Assembléa Geral; as outras cidades que se fossem creando posteriormente, enviariam tantos quantos a Assembléa Geral julgasse conveniente, de accordo com a proporção dos seus homens livres. Todas as pessoas que fossem habitantes e homens livres e tivessem prestado o juramento de fidelidade, tinham o direito de votar nas eleições. Ao contrario do Massachusetts, não era requisito indispensavel fazer parte da comunidade da igreja. Os supremos poderes legislativo, executivo e judiciario erão conferidos á Assembléa Geral.<sup>3</sup>

§ 85. A colonia de New Haven teve origem distincta e foi fundada por immigrants vindos directamente da Inglaterra, sem titulo derivado de concessionarios. Principiáram seu estabelecimento, em 1638, comprando a terra aos naturaes e firmando pacto solemne para o governo.<sup>4</sup> Por este pacto, ninguem era admittido ás funcções ou teria voto nas eleições, se não fosse membro de uma das egrejas reconhecidas no dominio. Havia uma eleição annual, feita pelos homens livres, para o

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 288, 289, 290, 300; 2 Hutch. Hist. 203, 1 Haz. Coll. 395, 396; 1 Holm. Ann. 229; 1 Hutch. Hist. 47; 1 Winthrop's Jour. 170, 397; Hutch. Coll. 412, 413.

<sup>2</sup> 1 Haz. Coll. 437; 1 Holm. Ann. 251.

<sup>3</sup> Idem.

<sup>4</sup> 1 Hutch. Hist. 82, 83; 1 Holm. Ann. 244, 245; 1 Chalm. Ann. 290; Robert. Amer. L. 10; 3 American Museum, 523.



governador, vice-governador, os magistrados e outros funcionarios. A Assembléa Geral compunha-se do governador, vice-governador, magistrados e de dous deputados de cada colonia<sup>1</sup> e era classificada como “o supremo poder, depois de Deus, d’este independente dominio, tendo auctoridade para definir, publicar e estabelecer as leis de Deus, Supremo Legislador e para dar e revogar ordens quanto aos assumptos de menos importancia, que não estejam especialmente determinados na Escriptura, segundo as regras geraes da justiça; para dirigir todos os negocios da guerra e paz e os relativos á defeza e fortificação do paiz; para receber e decidir todas as appellações civis ou criminaes de quaesquer tribunaes inferiores, procedendo em tudo de accordo com a doutrina das Sagradas Escripturas, leis e preceitos respectivos.”<sup>2</sup> Outros tribunaes tambem forão creados e Hutchinson observa, que suas leis e processos em mui poucos casos variavam das do Massachusetts, excepto quanto ao jury que não tinham, quer em materia civil, quer criminal. Todas as questões de facto erão resolvidas pelo tribunal.<sup>3</sup>

§ 86. Pouco tempo depois da restauração de Carlos II, a colonia do Connecticut, sciente da natureza duvidosa do seu direito ao exercicio da soberania, solicitou e, em Abril de 1662, obteve do monarcha um foral concedendo-lhe a prerogativa de governo e garantindo-lhe o territorio.<sup>4</sup> O foral abrangia em seus limites a colonia de New Haven e como isto deu-se sem o consentimento d’esta, resistio ella a incorporação até 1665, quando ambas forão unidas indessulavelmente e assim ficaram desde então sob um só governo.<sup>5</sup>

§ 87. O foral do Connecticut, que Chalmers nota só ter estabelecido “uma simples democracia ou governo popular” contém, effectivamente, larga concessão de privilegios: incorporava os habitantes

---

<sup>1</sup> American Museum, 523.

<sup>2</sup> 1 Hutch. Hist. 83, nota.

<sup>3</sup> 1 Hutch. Hist. 84; 1 Chalm. Ann. 290.

<sup>4</sup> 1 Haz. Coll. 586; 1 Chalm. Ann. 292, 293; 1 Holm. Ann. 320; 2 Doug. Summ. 164.

<sup>5</sup> 1 Holm. Ann. 338; 1 Chalm. Ann. 296; Marsh. Colon. 134; 1 Chalm. Ann. 294; 2 Doug. Summ. 164, 167.



sob a denominação de — Governo e Companhia da Colonia do Connecticut da Nova Inglaterra na America; determinava que se reunissem duas assembléas geraes annualmente e que a assembléa se compusesse de um governador, vice-governador, doze assessores e de dous deputados de cada uma das cidades, eleitos pelos respectivos homens livres, tendo o foral nomeado logo o primeiro governador e assessores. A auctoridade da assembléa comprehendida a nomeação de tribunaes de justiça, a concessão dos direitos de cidadão, a eleição de funcionarios, a decretação de leis e ordenanças “não contrarias as leis d’este reino da Inglaterra,” a punição de crimes “de conformidade com a pratica de outras corporações d’este nosso reino da Inglaterra,” a chamada dos habitantes ás armas para a defeza commum e a applicação das leis marciaes nos casos de necessidade. As terras deviam ser tidas como dependencia do fundo de East Greenwich, em livre e commum *socage*. Os habitantes e seus filhos alli nascidos, possuiriam e gosariam de todas as liberdades e immunidades de subditos livres, do mesmo modo que se tivessem nascido no reino. O direito de pescaria nas costas era em geral garantido a todos os subditos, sendo, finalmente, concedido e confirmado á colonia no territorio limitado, a leste, pelo Rio Narraganset aonde desagua no mar, ao norte, pelo Massachusetts, ao sul, pelo mar e, no sentido do comprimento do mesmo modo que a linha do Massachusetts, correndo do oriente para o occidente, o comprehendido pela Bahia do Narraganset até ao Mar do Sul.<sup>1</sup> O foral passou em silencio sobre tudo quanto entendia com direitos e privilegios religiosos.

§ 88. Em 1685 o Rei James decretou uma ordem de *quo warranto* contra a colonia para a revogação do foral. Parece que este processo não chegou a ser julgado, mas a colonia submetteu-se á vontade da corôa e Sir Edmund Andros, em 1687, dirigindo-se a Hartford, declarou

---

<sup>1</sup> 2 Haz. Coll. 597 á 605; 1 Holm. Ann. 320; 1 Chalm. Ann. 293, 294; Marsh. Colon. cap. 5, p. 134.

o governo dissolvido em nome da corôa.<sup>1</sup> Entretanto, os colonos não haviam restituído o foral, mas o tinham occultado em um carvalho, que ainda hoje é venerado e immediatamente depois da revolução de 1688, reassumiram o exercicio de todos os seus poderes.\* Os successores dos Stuarts tacitamente consentiram, que elles os mantivessem sem luctas ou resistecia até a revolução americana.<sup>2</sup> Assim, até o anuo de 1818 foi o foral mantido como a lei fundamental do Estado, quando então o povo organizou e adptou nova forma de constituição.

§ 89. As leis do Connecticut erão a muitos respeitos similares as do Massachusetts.<sup>3</sup> Mui pouco tempo ainda depois do foral, votáram uma lei que pode ser considerada como uma declaração de direitos; estabelecia ella que “a ninguem será tirada a vida ou infamada a honra e boa fama; ninguem será prezo, constrangido em sua liberdade, banido, mutilado ou de qualquer fórma punido; ninguem será privado de sua mulher e filhos; a ninguem se tomarão seus bens ou propriedade, nem serão elles prejudicados sob pretexto de lei ou apparencia de auctoridade, a menos que o seja por força e em virtude de lei expressa d’esta colonia, que assim disponha, promulgada pela Assembléa Geral e convenientemente publicada; e nos casos de falta de lei em qualquer hypothese especial, por alguma regra clara e simples da Palavra de Deus, com approvação de todo o tribunal.”<sup>4</sup> O julgamento pelo jury tambem era garantido tanto nas questões criminaes como civis e se o tribunal não se

<sup>1</sup> Holm. Ann. 415, 421, 429, 442; 1 Chalm. Ann. 297, 298, 301, 304, 306; 1 Hutch. Hist. 339, 406, nota.

\* Ha evidente equivoco de parte do erudito publicista argentino, o Sr. N. Calvo, quando verte esta parte do texto, attribuindo a Sir Andros a não destruição do foral e a sua occultação em um cofre de cedro, ainda hoje venerado, ou o illustre escriptor fez a sua traducção de obra que não é o original do eminente jurisconsulto americano.

O texto de Story (edic. de 1891, de Little, Brown e C<sup>a</sup>, de Boston) é do seguinte teor: *They (os colonos) did not, however, surrender the charter; but secreted it in an oak, which is still venerated*, cuja traducção litteral é: elles, comtudo, não entregáram a carta, mas a esconderam em um carvalho, que ainda é venerado.

Mantenho, pois, a minha traducção que deve ser mais fiel a historia e, certamente, o é ao texto inglez.

N. DO T.

<sup>2</sup> Idem.

<sup>3</sup> 2 Doug. Summ. 171 á 176; 193 á 202.

<sup>4</sup> Colony Laws of Connecticut, edition by Greene, 1715-1718, folio (New London), p. 1.

conformava com a decisão, podia fazer voltar o jury segunda e até terceira vez para reconsiderar.<sup>1</sup> O governador devia ser eleito, conforme dispunha o foral, pelos homens livres. Todas as cidades deviam enviar um ou dous deputados ou representantes á Assembléa Geral; mas todos os homens livres votavam na eleição dos assessores e outros funcionarios publicos.<sup>2</sup> Ninguém podia ser declarado homem livre, a menos que possuisse terras, cuja renda annual fosse de quarenta *shillings* ou bens moveis no valor de 40 libras.<sup>3</sup>

§ 90. Em materia de delicto, seu codigo criminal baseava-se nos mesmos principios geraes que o do Massachusetts, declarando capitaes os crimes que as Sagradas Escripturas assim classificavam e citando estas como auctoridade para este effeito. Entre os crimes capitaes contavam-se a idolatria, a blasphemia, contra o Padre, Filho ou Espirito Santo, feitiçaria, assassinato, homicidio por envenenamento e outras praticas deabolicas, bestialidade, sodomia, estupro, roubo, perjurio, conspiração contra a colonia, incendio voluntario, a maldição ou offensa physica do pae ou mãe pelos filhos, a rebeldia do filho e a traição.<sup>4</sup>

§ 91. No tocante á materia religiosa, suas leis dispunham, que todas as pessoas assistissem ao culto publico e que as cidades mantivessem e pagassem os ministros da religião. E no começo, a escolha do ministro era confiada á maioria dos proprietarios da cidade, não tendo a egreja, como tal, que intervir n'ella; mas em 1708 promulgaram um acto, (sem duvida por influencia do clero) pelo qual a escolha dos ministros foi conferida aos habitantes da cidade, que fossem membros da egreja; e no mesmo anno foi approvada a celebre plataforma de Saybrook

---

<sup>1</sup> Colony Laws of Connecticut, edition by Greene, 1715-1718, folio, (New London), p. 2. Esta pratica durou até ao estabelecimento da nova constituição em 1818.

<sup>2</sup> Idem, p. 27, 30.

<sup>3</sup> Idem, p. 41.

<sup>4</sup> Idem, p. 12.

que, até nossos dias, tem continuado a regular, tanto em materia de disciplina como de doutrina, os negocios ecclesiasticos do Estado.<sup>1</sup>

§ 92. O espirito de tolerancia não era mais liberal aqui do que na maior parte das outras colonias. A ninguem era permittido incorporar-se ao patrimonio da egreja, sem o consentimento da Assembléa Geral e approvação das egrejas visinhas; e nenhum ministerio ou administração de egreja era mantida ou auctorizada separadamente ou em opposição a que fosse franca e publicamente seguida e permittida pelo ministro reconhecido do lugar, excepto com o consentimento e approvação já referidas.<sup>2</sup> Os *quakers*, *ranter*s,<sup>\*</sup> adamitas e outros notorios hereges (como erão chamados) deveriam ser presos ou expulsos da colonia por ordem do governador e assessores.<sup>3</sup> O zelo de perseguição parece não ter diminuido, senão quando, em consequencia dos estatutos do 1º Guilherme e Maria, aos dessidentes foi permittida a liberdade de consciencia, sem que fossem por isso encommodados.<sup>4</sup>

§ 93. Quanto a propriedade immovel, a successão e divisão das heranças dar-se-ia entre todos os filhos, tendo o filho mais velho um duplo quinhão; as transferencias feitas em fraude de credores erão declaradas nullas; as terras seriam entregues em execução aos credores mediante a avaliação de tres louvados.<sup>5</sup>

Os processos perante os tribunaes de justiça seriam feitos em nome do soberano reinante;<sup>6</sup> as pessoas que não possuissem bens, podiam ser alliviadas da prisão por dous assessores; mas, se o credor o requeresse, teriam de satisfazer a divida por meio de prestação de

<sup>1</sup> Colony Laws of Connecticut, p. 29, 84, 85, 110, 141. A constituição de 1818 fez grande alteração nos direitos e poderes dos ministros e parochiaes em negocios ecclesiasticos.

<sup>2</sup> Colony Laws of Conn. edition by Greene, 1715-1718, folio, (New London), p. 29.

<sup>\*</sup> Seitas religiosas; aquella, a dos *amigos*, esta, uma das dos methodistas.

N. DO T.

<sup>3</sup> Idem, p. 49.

<sup>4</sup> Idem, p. 134.

<sup>5</sup> Colony laws of Connecticut, edition by Greene pp. 33, 61, 164.

<sup>6</sup> Idem, p. 41.

serviços.<sup>1</sup> O depoimento de testemunhas era admittido como meio de prova nas acções civeis.<sup>2</sup> A ninguem era permittido defender outra pessoa submettida a julgamento por crimes, excepto directamente com relação a materia de direito,<sup>3</sup> disposição de alguma sorte singular nos nossos annaes, mas de inteiro accordo com a lei ingleza sobre felonias capitaes. A assignação de letras e obrigações foi permittida e bem assim as acções em nome dos procuradores.<sup>4</sup> Os magistrados, juizes de paz e clerigos podiam celebrar casamentos, sendo permittido o divorcio *a vinculo* nos casos de adulterio, contracto fraudulento ou abandono por tres annos. Os homens ou mulheres, que tivessem esposas ou maridos no estrangeiro, não podiam residir na colonia assim separados mais de dous annos, sem o consentimento da Assembléa Geral. As cidades erão obrigadas a manter as escolas publicas de accordo com regulamentos similares, na maior parte, aos do Massachusetts.<sup>5</sup> Um codigo maritimo especial foi decretado regulando os direitos, deveres e regalias dos donos dos navios, marujos e outras pessoas interessadas na navegação.<sup>6</sup>

Taes são as disposições principaes da legislação colonial do Connecticut.

---

## CAPITULO VIII.

### RHODE ISLAND.

§ 94. Rhode Island foi primitivamente povoada por emigrantes do Massachusetts, que d'alli fugiam para escaparem á perseguição religiosa e ainda hoje repete o nome de Roger Williams como do seu fundador e do primeiro defensor da liberdade religiosa e dos direitos de

---

<sup>1</sup> Idem, p. 6.

<sup>2</sup> Idem, p. 116.

<sup>3</sup> Idem, p. 26.

<sup>4</sup> Idem, p. 7.

<sup>5</sup> Idem, p. 84.

<sup>6</sup> Idem, p. 70. No Massachusetts existia codigo similar, decretado em 1668.

consciencia. Um grupo d'esses emigrantes comprou dos indios a ilha que deo nome ao Estado e outro grupo o territorio das colonias da Providencia, e principiáram seus estabelecimentos quasi ao mesmo tempo, isto é, em 1636 e 1638.<sup>1</sup> Formáram separadamente associações voluntarias para os efeitos do governo; mas vendo que suas associações não erão sufficientes para protegel-os contra as usurpações do Massachusetts, e não tendo titulo oriundo de alguma das cartas regias, enviaram Roger Williams á Inglaterra, em 1643, no intuito de conseguirem maiores garantias, já para o seu direito ao solo, já para seu governo. Em 1643, Roger conseguiu do Conde de Warwick uma carta de incorporação das Colonias da Providencia<sup>2</sup> e bem assim, em 1644, das duas casas do Parlamento (Carlos I tinha sido expulso da sua capital) outra carta para a incorporação das cidades de Providencia, Newport e Portsmouth, com o absoluto governo de si mesmas, porém segundo as leis da Inglaterra.<sup>3 a</sup>

§ 95. Sob esta carta, em 1647, convocou-se uma assembléa composta dos homens livres das varias colonias.<sup>4</sup> O poder legislativo foi confiado a um tribunal de commissarios, composto de seis pessoas escolhidas pelas quatro cidades que então existiam. Todo o poder executivo parece ter sido conferido a um presidente e quatro assessores que erão escolhidos d'entre os homens livres e constituíam o tribunal supremo para a administração da justiça. Todas as cidades, que por si sós constituíam uma corporação, elegiam um conselho de seis membros para direcção de seus negocios peculiares e decisão das questões menores.<sup>5</sup> O conselho de estado da Commonwealth pouco depois interveio, suspendendo seu governo, mas as occupações da metropole evitáram que

<sup>1</sup> 1 Hutch. Hist. 72; 1 Holm. Anu. 225, 233, 246; 1 Chalm. Ann. 269. 270; Hutch Coll. 413, 414, 415; Marsh. Colon. cap. 3, pp. 99, 100; Robert. Amer. L. 10; 2 Doug. Summ. 76 a 90; 1 Pitkin's Hist. 46. Mr. Chalmers diz que a Providencia foi fundada no começo de 1635, e o Dr. Holmes em 1636. (1 Chalm. Ann. 270; 1 Holm. Ann. 233).

<sup>2</sup> 1 Hutch. Hist. 39 nota; Walsh's Appeal, 429; 1 Pitk. Hist. 46, 47, 48; 2 Doug. Summ. 80.

<sup>3</sup> 1 Chalm. 271, 272; Hutch. Coll. 415, 416.

<sup>4</sup> I R. I. Hist. Rec. 143; Arnold, Hist. of Rhode Island, I. 114, 200.

<sup>4</sup> Chalm. Ann. 273; 1 Holm. Ann. 283; Walsh's Appeal, 429; 2 Doug. Summ. 80.

<sup>5</sup> 1 Chalm. Ann. 273; 1 Holm. 283.

o Parlamento interviesse seriamente na administração dos seus negocios e assim continuaram a agir sob seu governo primitivo até a restauração de Carlos II.<sup>1</sup> Aquelle acontecimento parece ter causado grande satisfação á estas colonias; proclamaram o rei immediatamente e enviaram um agente á Inglaterra e, em Julho de 1663, conseguiram, depois de alguma opposição, um foral da corôa.<sup>2 a</sup>

§ 96. Este foral incorporava os habitantes sob o nome de Governo e Companhia Inglesa de Rhode Island e das Colonias da Providencia da Nova Inglaterra n'America, conferindo-lhes os poderes communs ás corporações. O poder executivo era conferido a um governador, vice-governador e dez assessores escolhidos pelos homens livres.<sup>3</sup> A suprema auctoridade legislativa era dada á uma Assembléa Geral composta de um governador, vice-governador, dez assessores e de deputados das respectivas cidades, escolhidos pelos homens livres, (seis para Newport, quatro para a Providencia, Portsmouth e Warwick e dous para as outras cidades) devendo estar sempre presentes o governador ou vice-governador e seis assessores. Competia á Assembléa Geral a admissão de homens livres na colonia e a escolha dos funcionarios; fazer leis e ordenanças comtanto que não fossem "contrarias, mas approximadas quanto conveniente as leis d'este nosso reino da Inglaterra, tendo em vista a natureza e constituição do logar e povo; crear e organizar tribunaes e punir os crimes de accordo com a pratica de outras corporações da Inglaterra;" reunir e organizar a força militar da colonia para a defesa commum, applicar as leis marciaes e exercer outros poderes e prerogativas importantes. Dispunha, além d'isto, que a pesca seria livre nas costas e que todos os habitantes e seus filhos alli nascidos gosariam de todas as liberdades e immunidades dos subditos livres e naturaes, nascidos no reino da Inglaterra. Depois garantia e lhes

<sup>1</sup> Chalm. Ann. 274; 1 Holm. Ann. 297; Marsh. Colon. cap. 5 p. 133.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 274; 1 Holm. Ann. 329-

<sup>a</sup> Arnold. Hist of Rhode Island, I. 290; Palfrey, Hist. of New England, II. 565,

<sup>3</sup> 2 Haz Coll. 612 á 623; 2 Doug. Summ. 81.

confirmava toda essa parte dos dominios do rei na Nova Inglaterra, comprehendendo a Bahia de Narraganset, paizes e terras adjacentes, limitadas, a oeste, pelo centro do Rio Pawcatuck e por este rio acima, no rumo do norte, até suas nascentes e d'ahi por uma linha recta, exactamente norte até encontrar a linha sul do Massachusetts e, extendendo-se tres milhas inglezas para leste aos extremos éste e nordéste da Bahia de Narraganset na sua direcção para o sul, até a fóz do rio que corre para a Providencia; d'ahi seguindo pelo lado ou margem oriental do dito rio, até as cachoeiras chamadas *Patucket Falls*; e d'ahi em linha recta, exactamente norte, até de novo encontrar a linha do Massachusetts.<sup>1</sup> O territorio devia ser havido, como do feudo de East Greenwich, em livre e commum *socage*; finalmente, o foral garantia a liberdade de commercio com todas as outras colonias.

§ 97. A particularidade mais notavel do foral, porém, e que attesta o forte espirito e sentimento da colonia, é a disposição concernente á liberdade religiosa. O foral, depois de reproduzir a supplica dos habitantes “que sobretudo tinham em mente (se lhes fosse permittido) fazer a experiencia sincera da organização de um estado civil florescente, que podesse ser perfeitamente mantido e que entre os nossos subditos inglezes, *com inteira liberdade em materia religiosa* e essa verdadeira piedade devidamente modelada pelos principios do evangelho, daria á soberania as maiores e mais seguras garantias” — passa a declarar:<sup>2</sup> “Nós desejando, animar a esperançosa empreza dos nossos ditos leaes e amantes subditos e garantil-os no exercicio e livre goso de todos os seus direitos civis e religiosos, que lhes pertencem como nossos amantes subditos, e manter-lhes essa liberdade na verdadeira fé christan e adoração de Deus, que com tanto trabalho, espirito de paz e leal submissão a nossos reaes progenitores e a nós mesmos, tem procurado gosar; e porque parte

<sup>1</sup> São estes em substancia, mais não nas palavras textuaes, os limites conforme o foral, os quaes encontram-se na integra em 2 Haz. Coll. 612 á 623, e em *Rhode Island Laws*, edição de 1789 e 1822.

<sup>2</sup> 2 Haz. Coll. 613.



do povo e habitantes da mesma colonia não pode, em sua opinião individual, conformar-se com o exercicio publico da religião de accordo com a liturgia, fórma e ceremonias da Igreja da Inglaterra, nem prestar ou subscrever os juramentos e artigos para tal fim estabelecidos; e como isso, em razão da grande distancia d'esses logares não servirá, como esperamos, de rompimento da unidade e uniformidade estabelecidas n'esta nação, julgamos justo e, portanto, publicamos, concedemos, ordenamos e declaramos, que nossa real vontade é que *ninguem na referida colonia*, em qualquer tempo d'aqui em diante *seja de modo algum molestado, punido, encommodado ou querellado por differenças de opinião em materia de religião*; mas que *todas e quaesquer pessoas* possam, de tempos em tempos e sempre d'aqui em diante, *ter e gosar livre e completamente de sua opinião e consciencia em negocios religiosos* em toda a extensão do territorio adiante nomeado, comtanto que procedam quieta e pacificamente e não fação uso d'esta liberdade para profanações e licença, nem para damno e desassocego dos outros.”<sup>1 a</sup> Eis uma nobre declaração, digna de qualquer principe que reine sobre um povo livre; é porém, lamentavel reflectir quão pouco ella condiz com as perseguições domesticas auctorizadas pelo mesmo monarcha durante seu dissoluto reinado, e mais lamentavel ainda é reflectir quão pouco estes exemplos ou preceitos serviram de incentivo para o desenvolvimento do mesmo espirito de tolerancia em qualquer das outras colonias da Nova Inglaterra.

§ 98. Rhode Island gosa da honra de ter sido, senão a primeira, pelo menos uma das primeiras colonias, e effectivamente, dos modernos Estados, em que a liberdade de consciencia e culto foi francamente proclamada entre suas leis fundamentaes.<sup>2</sup> Se alguma vez depois o Estado afastou-se dos principios amplos e racionais assim estabelecidos, não passou isso de momentaneo desvio na direcção dada á

---

<sup>1</sup> 2 Haz. Coll. 613.

<sup>a</sup> Arnold, Hist. of Rhode Island, 1. 292.

<sup>2</sup> Walsh's Appeal, 429.

sua politica.<sup>1</sup> Ainda hoje, regendo-se pelo mesmo foral, continúa a manter a liberdade religiosa com toda a sinceridade, isenção e zelo do seu fundador. Tem-se pensado, que nas leis votadas pela primeira Assembléa Geral começada em virtude d'este foral, 1644, os catholicos romanos forão excluidos dos privilegios de homens livres; isto, porém, foi posto em duvida com muita razão; e, realmente, se verdadeiro fosse, o acto mereceria todas as censuras que lhe tem sido feitas.<sup>2</sup> As primeiras leis, além d'isto, declaravam, que nenhum homem livre seria preso ou privado de sua propriedade, a não ser em virtude de julgamento por seus pares ou por effeito das leis da colonia e que nenhum imposto seria lançado ou exigido dos colonos, senão por acto da Assembléa Geral.<sup>3</sup>

§ 99. Diz-se que, em geral, a conducta de Rhode Island parece ter satisfeito completamente a Carlos II durante o resto do seu reinado.<sup>4</sup> Por occasião da ascensão de James, os seus habitantes forão os primeiros a lhe apresentarem as congratulações e pedirem-lhe a protecção para os direitos outorgados em seu foral; aquelle monarcha, porém, desprezou-lhes a supplica. Forão accusados de violação do foral e, consequentemente, contra elles movida uma acção de *quo warranto*. Resolveram immediatamente, e sem grande hesitação, não contender com a corôa, mas restituir o foral, lavrando para este fim um acto que mais tarde foi cassado.<sup>5</sup> Em 1686, Sir Edmund Andros, de conformidade com as ordens do rei, dissolveo o governo da colonia e assumio a sua administração. A revolução de 1688 poz termo ao seu poder e a colonia immediatamente depois reassumio o seu foral e, embora não sem algumas interrupções, continuou a mantel-o e a exercer os seus poderes

<sup>1</sup> Hutch. Coll. 413, 415; 1 Chalm. Ann. 276, 284; 1 Holm. Ann. 336.

<sup>2</sup> Sobre este assumpto vide 1 Chalm. Ann. 276, 281 e as valiosas notas do Dr. Holmes aos seus Annaes, vol. I, pp. 336 e 341; Hutch. Coll. 413, 415; Walsh's Appeal. 429 a 435.

<sup>3</sup> 1 Chalm. Ann. 276; 1 Holm. Ann. 336. R. Island Colony Laws (1744), p. 3.

<sup>4</sup> 1 Chalm. Ann. 278.

<sup>5</sup> 1 Chalm. Ann. 280, 281; 2 Doug. Summ. 85.

até ao periodo da revolução americana.<sup>1</sup> Continua a reger-se, ainda hoje, pelo mesmo foral, como lei fundamental, sendo o unico Estado da União que não deo nova organização a seu governo. Parece que até ao anno de 1696 o governador, assessores e deputados das cidades funcionavam como um só corpo; mas, conforme uma lei então votada, forão separados, funcionando os deputados como camara inferior e o governador e assessores como superior.<sup>2</sup>

§ 100. Examinando-se a legislação colonial de Rhode Island, notão-se algumas particularidades, embora seu systema geral seja semelhante ao das outras partes da Nova Inglaterra.<sup>3</sup> Ninguém, a não serem as pessoas declaradas homens livres, podia votar nas eleições, mas essas o podiam fazer pessoalmente ou por procurador; da mesma sorte, só os homens livres podiam ser eleitos para as funções publicas. Os testamentos de bens immoveis deviam ter tres testemunhas; a approvação dos testamentos e a nomeação de administração as heranças *ab intestato* era da competencia dos conselhos da cidade (municipalidades) existentes em cada uma das que a colonia possuia, com appellação para o governador e conselho como supremo ordinario;<sup>4</sup> \* cada cidade constituia uma corporação com o direito de escolher seus respectivos funcionarios e conceder os fóros de homens livres;<sup>5</sup> os divertimentos e o trabalho nos domingos erão prohibidos<sup>6</sup> e tambem o erão as compras de terras aos indios.<sup>7</sup> Por um decreto de 1700, foi formalmente declarado que em todas e quaesquer acções, negocios, causas e cousas, cuja decisão não estivesse prevista por lei particular da colonia, em todos estes casos então as leis da

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 278, 279; 1 Holm. Ann. 415, 420, 428, 442; 2 Doug. Summ. 85, 377; Dunmer's Defence, 1 American Tracts, 7.

<sup>2</sup> R. Island Colony Laws (1744), 24.

<sup>3</sup> R. Island Col. Laws, (1744), pp. 1, 147.

<sup>4</sup> Idem, pp. 1, 4.

\* Assim chama-se entre os inglezes o funcionario que tem jurisdicção propria e, portanto, a não exerce por delegação.

N. DO. T.

<sup>5</sup> Idem, p. 9.

<sup>6</sup> Idem, 18.

<sup>7</sup> Idem, 4.

Inglaterra seriam validas para determinar, resolver e decidir, não obstante algum uso, costume ou lei em contrario.<sup>1</sup> N'esse mesmo tempo mais ou menos, por um acto da legislatura colonial, mandou-se que as leis inglezas sobre navegação fossem executadas;<sup>2</sup> declarou-se que a posse pacifica de terras, em feudo simples ou absoluto, durante vinte annos, constituiria justo titulo de dominio<sup>3</sup> e assim justa e liberal applicação foi dada á lei das limitações, não como restricção anteposta a este recurso, mas sim ao direito; creáram registros publicos nas cidades para o reconhecimento e registro das transmissões de terras; a manutenção do clero passou a ser feita por meio de contribuições espontaneas; deo-se appellação para o rei em conselho, nas causas cujo valor excedia de 300 libras;<sup>4</sup> estabeleceo-se um systema de reparações, nos casos de abuso da propriedade consagrada a fins pios;<sup>5</sup> as multas e *recoveries* communs forão reguladas e estabelecido o julgamento pelo jury. O codigo criminal não era sanguinario em suas disposições e nem pretendia acompanhar a Escriptura Sagrada na punição de crimes particulares;<sup>6</sup> a feitiçaria, comtudo, era punida com a morte, conforme o direito commum. Mais tarde as terras das pessoas que morassem fóra da colonia ou que fóra d'ella se refugassem, forão declaradas sujeitas ao pagamento de suas dividas.<sup>7</sup> Relativamente a successão dos immoveis, foi adoptada a regra do direito commum, pertencendo toda a herança ao filho mais velho pelo direito de primogenitura. Este systema foi, depois de curto periodo, revogado por um acto (4 e 5 George 1, 1718) que dividia os bens entre todos os filhos, dando um quinhão duplo ao mais velho;<sup>8</sup> mas a lei commum, pouco tempo depois, em 1728, foi restabelecida com approvação do publico e assim continuou a regular as successões até pouco antes (1770) da revolução. Os contractos de valor superior a dez libras esterlinas deviam ser feitos por

---

<sup>1</sup> Idem, 28.

<sup>2</sup> Idem, 28.

<sup>3</sup> Idem, 46.

<sup>4</sup> R. Island Col. Laws, 1744, pp. 87, 133.

<sup>5</sup> Idem, 108.

<sup>6</sup> Idem, 115.

<sup>7</sup> Idem, p. 192.

<sup>8</sup> Colony Laws of Rhode Island (edic. de 1719, impressa em Boston) pp. 95, 96.

escripto e as transferencias em fraude de credores forão declaradas nullas. Tambem encontram-se traços em sua legislação de disposições relativas ao clamor publico nos casos de roubo, bem como á confiscação por meio de *deodand* (dado a Deus) \* nos casos de morte accidental.<sup>1</sup>

§ 101, Terminamos aqui a nossa revista das colonias que successivamente se estabeleceram na Nova Inglaterra. A observação de Chalmers é em geral bem fundada: “povoadas primitivamente,” diz elle,<sup>2</sup> “pela mesma qualidade de gente, naturalmente politica similar foi iniciada em todas as colonias da Nova Inglaterra. Suas fórmãs de governo, suas leis, seus tribunaes judiciarios, seus costumes e seus dogmas religiosos que forão a origem de todas essas cousas, erão quasi os mesmos.” A observação, comtudo, está subordinada a muitas restricções locaes; em Rhode Island, por exemplo, o espirito rigido do puritanismo abrandou-se, como vimos, dando espaço á geral tolerancia. Por outro lado, as regras do direito commum em materia de successão forão, com zelo singular, seguidas por sua politica até o anno de 1770, como uma necessidade para evitar a destruição dos patrimonios de familia, enquanto as colonias vizinhas adoptavam o principio que divide a herança entre todos os filhos.<sup>3</sup>

§ 102. Um dos factos mais notaveis da historia da Nova Inglaterra é a precoce formação e estabelecimento de uma confederação das colonias para amizade, alliança offensiva e deffensiva e mutuo conselho e protecção. O projecto foi lembrado ainda em 1637; mas tendo-se levantado difficuldades, só em 1648 forão afinal adoptados os artigos de união.<sup>4</sup> a Em Maio d’aquelle anno, as colonias do Massachusetts, Connecticut, New Haven e Plymouth formáram uma confederação sob o nome de Colonias Unidas da Nova Inglaterra e entráram em liga perpetua

\* Vide Vocabulario dos nomes ingleses.

N. DO T.

<sup>1</sup> R. Island Colony Laws (1719), pp. 5, 8.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 296.

<sup>3</sup> Gardner v Collins. 2 Peter’s Sup. Ct. Rep. 58.

<sup>4</sup> 1 Holm. Ann. 269, 270; 1 Winthrop’s Journ. 237, 284.

<sup>a</sup> Palfrey, Hist. of New England, 1, 630.

de amizade, para alliança offensiva e deffensiva e mutuo conselho e protecção. Os encargos de todas as guerras, offensivas ou deffensivas, deviam ser mantidos em commum, de accordo com a proporção prevista nos artigos e no caso de invasão de qualquer das colonias, as outras tinham de fornecer certa quantidade de homens armados para sua defesa;<sup>1</sup> commissarios nomeados por cada uma das colonias, deviam reunir-se e regular todos os negocios de guerra e paz, ligas, auxilios, encargos, etc. e organizar e firmar combinações e ordens em prol de outros interesses geraes. Esta união, tão importante e necessaria para defesa e mutuo auxilio durante as perturbações que então agitavam a patria mãe, não foi impugnada pelo Rei Carlos II por ocasião de sua restauração e, com poucas alterações, subsistio até 1686, quando todos os foraes forão revogados por ordem do Rei James.<sup>2</sup> Rhode Island procurou ser admittida n'esta união, mas isso lhe foi recusado, sob o pretexto de que o seu territorio estava comprehendido nos limites da colonia de Plymouth; parece que mesmo posteriormente não chegou a fazer parte d'ella.<sup>3</sup> b \*

## CAPITULO IX.

### MARYLAND.

§ 103. A província de Maryland fôra primitivamente incluída no foral da Virginia ou Companhia Meridional e reverteu para a corôa por ocasião da dissolução d'aquella companhia. O Rei Carlos I, em 20 de Junho de 1632, a concedeu por uma patente a Cecilio Calvert, Lord

<sup>1</sup> 1 Haz. Coll. 1 á 6; 2 Winthrop's Jour. 101 á 106; 1 Hutch. Hist. 124, 126.

<sup>2</sup> 1 Holm. Ann. 270 e nota; 1 Hutch. Hist. 126 e nota; 2 Haz. Coll. 7 e seguintes.

<sup>3</sup> 1 Holm. Ann. 287 e nota; 1 Hutch. Hist. 124; 2 Haz. Coll. 99, 100.

<sup>b</sup> A solicitação de Rhode Island e sua rejeição são referidas por Hutch. Coll. 226, 227.

\* Por vezes tenho traduzido litteralmente a phrase *free man*, homem livre, e embôra em outra nota tivesse dado a razão que me fez adoptar semelhante traducção, devo acrescentar, que assim só erão chamados os proprietarios de terras; a expressão, pois, deve ser n'este sentido comprehendida.

Baltimore, filho de George Calvert, Lord Baltimore, a quem devia ser dada, se não tivesse fallecido antes de ser ella passada.<sup>1</sup> Elevou-a o rei pelo foral á categoria de provincia e lhe deu o nome de Maryland em honra da sua rainha, Henriqueta Maria, filha de Henrique IV de França, para ser havida como dependencia da corôa de Inglaterra, devendo o concessionario dar annualmente e para sempre duas sêtas indias, como symbolo de dependencia. O territorio limitava-se, de um lado, por uma linha recta tirada de Watkiu's Point, na Bahia de Chesapeake, ao oceano a leste, d'alli aquella parte do estuario do Delaware, ao norte, que fica sob o 40°, aonde termina a Nova Inglaterra; e d'ahi em linha recta, seguindo no rumo do mesmo grau, ao meridiano da nascente do Patomac e, acompanhando o seu curso pela margem mais afastada, até a sua confluencia com o Chesapeake, fechando finalmente em Watkin's Point.<sup>2</sup>

§ 104. Este territorio, assim separado da Virginia, foi declarado como directamente sujeito á corôa e concedido a Lord Baltimore e a seus herdeiros em plena e absoluta propriedade, salva a obediencia e dominio soberano da corôa, e com todos os direitos, regalias e prerogativas que o bispo de Durham gosava n'aquelle palatinado, devendo ser considerado havido da corôa como dependencia do Castello de Windsor, no condado de Berks, em livre e commum *socage* e não *in capite* ou por serviços de cavallaria ou armas. O foral dispunha mais, que o proprietario, com o consentimento dos homens livres ou de seus delegados reunidos propositalmente em assembléa, gosaria tambem de auctoridade para fazer todas as leis da provincia, "comtanto que essas leis sejam consoantes á razão e não sejam contrarias, mas quanto possivel estejam de accordo com as leis, estatutos, costumes e direitos d'este nosso reino da Inglaterra."<sup>3</sup> Ao proprietario tambem foi concedido pleno poder executivo, dispondo-se alem d'isto a respeito do estabelecimento de

<sup>1</sup> 1 Holm. Ann. 213; 1 Chalm. Ann. 201, 202; Bacon's Laws of Maryland (1765); 2 Doug. Summ. 353, etc.

<sup>2</sup> 1 Haz. Coll. 327 a 337; 1 Chalm. Ann. 202; Charters of. N. A. Provinces, Londres, 1766.

<sup>3</sup> 1 Haz. Coll. 327; 1 Chalm. Ann. 202; Marsh. Colon. cap. 2 p. 69.

tribunaes de justiça; da mesma sorte, auctorisava-se o proprietario a lançar impostos com o consentimento do povo em assembléa. Os habitantes e seus filhos gosariam de todos os direitos, immunidades e privilegios dos subditos nascidos na Inglaterra. Ao proprietario era ainda expressamente concedido o direito dos padroados das egrejas de accordo com o estabelecido na Inglaterra, o de crear feudos e tribunaes territoriaes, conferir titulos de dignidades, abrir portos e outras regalias. Convencionou-se expressamente, que os colonos ficariam para sempre isentos de tributos lançados pela corôa sobre os seus bens e propriedade, isenção que foi concedida á outras colonias sómente por alguns annos;<sup>1</sup> deo-se licença a todos os subditos para se transportarem para a provincia; os productos d'esta seriam importados na Inglaterra e Irlanda mediante direitos iguaes aos pagos por outros subditos; do mesmo modo, ao proprietario se conferiam os poderes communs aos outros foraes para repellir invasões, suffocar rebelliões, etc.

§ 105. Tal é em substancia o foral e Chalmers, com certo desvanecimento, affirma que "a Maryland sempre gosou da honra sem rival de ser a primeira colonia que foi elevada a provincia do Imperio inglez e governada regularmente por leis decretadas por uma legislatura provincial."<sup>2</sup> E' notavel tambem, que no foral nenhuma clausula se encontre exigindo a remessa das leis da provincia ao rei ou que tome providencias relativas ao seu consentimento ou approvação. Sob este foral foi a Maryland governada, com pequenas interrupções, pelos successores do proprietario originario até a época da revolução americana.<sup>3</sup>

§ 106. A primeira immigração feita sob os auspicios de Lord Baltimore foi em Novembro de 1632 e compunha-se de cerca de duzentas pessoas gradas, de grande fortuna e posição, acompanhadas de seus adherentes e na maior parte catholicos romanos. "Lançou elle os

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 203, 204, 205.

<sup>2</sup> Chalm. Ann. 200.

<sup>3</sup> Idem, 203.



fundamentos d'esta provincia," diz Chalmers,<sup>1</sup> "sobre a larga base da segurança da propriedade e da liberdade de religião, dando incondicionalmente a cada immigrante cincoenta geiras de terras; estabelecendo o christianismo de accordo com o velho direito commum, de que faz parte, sem dar preeminencia á qualquer seita em particular. A sabedoria da sua escolha dentro em breve transformou um deserto medonho em colonia prospera." E' muito honroso, sem duvida, para a liberalidade e civismo do proprietario, que elle tivesse adoptado em sua politica fundamental a doutrina da tolerancia em geral e da igualdade entre as seitas *christans* (pois parece que não foi além d'isto), dando assim o primeiro exemplo de um legislador que chama seus subditos á livre profissão de crenças religiosas.<sup>2</sup> Isto foi anterior ao estabelecimento de Rhode Island e, portanto, merece a invejavel posição de ter sido o primeiro reconhecimento, entre as colonias, dos imprescriptiveis e gloriosos direitos da consciencia. Parece que Rhode Island, sem consciencia apparente de cooperação, foi além e protegeo a liberdade universal de religião, fosse ella judaica ou idolatra, christian ou pagan, sem que distincção alguma se possa encontrar em sua legislação.<sup>3</sup>

§ 107. A primeira assembléa legislativa de Maryland, celebrada entre todos os homens livres em geral, foi de 1634 a 1635; mas pouco se sabe dos seus trabalhos. Antes de 1638 a 1639 nenhuma lei foi adoptada, segundo parece,<sup>a</sup> quando, em virtude de um augmento de colonos, providenciou-se para a reunião de uma assembléa representativa, chamada a Casa da Assembléa, que devia ser eleita pelos homens livres e cujas leis, uma vez approvadas pelo proprietario ou seu substituto, deviam ter inteiro vigor. A assembléa foi dividida posteriormente em alta e casa baixa. Nesta

---

<sup>1</sup> Idem, 207, 208.

<sup>2</sup> I Idem, 213, 218, 219, 363.

<sup>3</sup> Walsh's Appeal, 429, nota B.

<sup>a</sup> Isto é, não houve accordo com relação a nenhuma d'ellas entre o proprietario e a assembléa; mas parece que a assembléa votou leis que forão rejeitadas pelo proprietario e este propoz outras que a assembléa não quiz adoptar. *Vide* Bosman, *History of Maryland* 295, 300 a 318. Este auctor suppõe, embóra as chronicas guardem silencio sobre o assumpto, que a difficuldade entre o proprietario e a assembléa provinha do facto de cada um pretender o direito de iniciativa das leis.

mesma sessão votou-se uma lei que pode ser considerada de alguma sorte como uma especie de Magna Carta, a qual, entre outras cousas, dispunha que a "Santa Igreja n'esta provincia gosará de todos os seus direitos e prerogativas;" "os habitantes gosarão de todos os seus direitos e liberdades de accordo com a grande carta da Inglaterra," que os bens dos devedores, no caso de insufficiencia para pagamento das suas dividas, fossem vendidos e distribuidos pro rata, salvas as dividas para com o proprietario.<sup>1</sup> Em 1649 passou um acto que punia com morte e confisco de bens e de terras, a blasphemia e a negação da Santissima Trindade<sup>2</sup> e, mui singularmente no mesmo acto, depois de semelhante disposição e de um preambulo que reconhecia ter sido a restricção da consciencia em materia de religião causa frequente de funestas consequencias, decretou-se que ninguem, *professando crer em Jesus Christo*, fosse molestado por causa ou em razão de sua religião ou do livre exercicio d'ella, nem sob fórma alguma fosse obrigado á crença ou exercicio de qualquer outra religião.<sup>3</sup> Parece que nem mesmo se imaginou, que a fé na missão divina de Jesus Christo, aos olhos de qualquer seita de christãos, pudesse ser inteiramente compativel com a negação da Trindade. Este acto foi confirmado entre as leis perpetuas em 1676.

§ 108. Effectivamente, não é certo que a legislação da Maryland tenha proporcionado á religião a protecção uniforme que a politica primitiva do fundador parecia indicar. Sob o protectorado de Cromwell, aos catholicos romanos foi expressamente recusada qualquer protecção na provincia, mas a todos os outros "que professão fé em Deus por Jesus Christo, embóra divergindo em consciencia da doutrina, culto ou disciplina publicamente mentidas," se não devia constranger no exercicio da sua religião.<sup>4</sup> Em 1696 foi estabelecida na provincia a igreja da

<sup>1</sup> Bacon's Laws of Maryland, cap. 2, de 1638; 1650, cap. 1; 1 Marsh. Colon, etc, cap. 2, p. 73; 1 Chalm. Ann. 213, 219, 220, 225.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 223, 365; Bacon's Laws of Maryland, 1649.

<sup>3</sup> Bacon's Laws of Maryland. 1649, cap. 1; 1 Chalm. Ann. 218, 219, 235.

<sup>4</sup> Bacon's Laws of Maryland, 1654 cap. 4; Marsh. Colon. cap. 2, p. 75; Chalm. Ann. 218, 235.

Inglaterra e, em 1702, mandou-se que fossem observadas em todas as igrejas a liturgia, ritos e cerimoniaes da igreja da Inglaterra, guardando-se, com tudo, para com os dissidentes a tolerancia permittida pelo acto do 1º Guilherme e Maria;<sup>1</sup> e, em 1716, a adopção dos *test and abjuration acts*\* excluio do functionalismo todos os catholicos romanos.<sup>2</sup>

§ 109. Parece tambem, que foi politica adoptada, antes de decorrido largo espaço de tempo após o estabelecimento da colonia, o registro publico das transferencias de bens immoveis.<sup>3</sup> No silencio do codigo ou registro das leis (*statute book*) é de presumir que o systema de successão das heranças *ab intestato* fosse o mesmo que o da mãe patria; n'aquelle anno foi promulgado um acto<sup>4</sup> que tornava os bens divisiveis entre os filhos e o systema assim introduzido foi em substancia sempre conservado. A Maryland, como as outras colonias, tambem comprehendeo bem cedo a importancia de por si só exercer o direito de tributação interna e, consequentemente, em 1650,<sup>5</sup> declarou-se que nenhum imposto seria lançado sem o consentimento da assembléa geral.

§ 110. Por occasião da revolução de 1688, o governo da Maryland passou para as mãos da corôa e não foi restituído ao proprietario antes de 1716; desde então nenhuma interrupção se deo até a revolução americana.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> Bacon's Laws of Maryland, 1702, cap. 1.

\* Actos ou leis do Parlamento inglez votadas em prejuizo principalmente dos catholicos romanos, as quaes prescreviam o juramento que renunciava a auctoridade suprema do papa e o dogma da transubstanciação e que todos os funcionarios publicos, civis ou militares, erão obrigados a prestar dentro de seis mezes da sua nomeação, devendo todos tambem receber o sacramento de accordo com o uso da igreja da Inglaterra.

N. DO T.

<sup>2</sup> Bacon's Laws of Maryland, 1716, cap. 5; Walsh's Appeal, 49, 50; 1 Holm. Ann. 476, 489.

<sup>3</sup> Bacon's Laws of Maryland. 1674.

<sup>4</sup> Idem, 1715, cap. 39.

<sup>5</sup> Idem. 1650, cap. 25; 1 Chalm. Ann. 220.

<sup>6</sup> Idem, 1692, 1716.

## CAPITULO X.

### NOVA YORK.

§ 111. Nova York foi povoada originariamente por immigrantes da Hollanda, pelo menos até o anno de 1614;<sup>1</sup> pelo anno de 1621 elles estabeleceram casas de commercio na ilha de Manhattan sob os auspicios da Companhia Hollandeza das Indias Occidentaes;<sup>2</sup> entretanto, parece que nenhum estabelecimento permanente de colonisação hollandeza alli fixou-se antes do anno de 1629, quando tomou o nome de Novos Paizes Baixos.<sup>3</sup> O governo inglez, porém, aos hollandezes disputou sempre, como se presume, o direito de fundarem qualquer estabelecimento n'America, estando o territorio occupado por elles sem duvida alguma comprehendido dentro dos limites da Nova Inglaterra, conforme a carta regia concedida ao conselho de Plymouth.<sup>4</sup> Carlos II, pouco depois da sua restauração, não só instigado por antipathia pessoal, como tendo em attenção os interesses da corôa, resolveo manter o seu direito e, em Março de 1664, concedeo um foral a seu irmão, o Duque de York e Albany, pelo qual lhe transferia a região que se estende da margem occidental do Connecticut até a margem oriental do Delaware, inclusive a Long Island, conferindo-lhe poderes de governo, tanto civil como militar.<sup>5</sup> Entre outras cousas, derão-se-lhe attribuições para corrigir, punir, perdoar, governar e administrar todos os subditos que habitassem o territorio, de accordo com as leis, ordenanças etc., que o duque estabelecesse, com tanto que "nunca fossem contrarias, mas quanto conveniente approximadas das leis, estatutos e governo do reino da Inglaterra," ficando salvo a corôa o direito de receber e decidir todas as appellações. Tambem forão concedidos poderes ordinarios para uso e applicação das leis marciaes nos casos de

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 557, 568.

<sup>2</sup> Idem. 570.

<sup>3</sup> Idem.

<sup>4</sup> 1 Chalm. Ann. 568, 569, 570, 572; Marsh. Colon. cap. 5, p. 143; 2 Doug. Summ. 220, etc.

<sup>5</sup> Smith's New Jersey 35, 59; Chalm. Ann. 573; Smith's New York, p. 31 (10); Smith's New Jersey, pp. 210 a 215.

rebellião, insurreição, sedição e invasaão.<sup>1</sup> Uma parte d'este territorio foi transferida posteriormente pelo duque, por escriptura de *lease and release*,\* em Junho do mesmo anno, a Lord Berkeley e Sir George Carteret. Por esta cessão, ficáram elles com direito á região adjacente a Nova Inglaterra e que demóra a oeste de Long Island e é limitada, a léste, pelo mar e em parte pelo Rio Hudson, extendendo-se para o oceano na direcção do sul até o Cabo May na entrada da Bahia do Delaware e, na direcção do norte, até o braço mais septentrional da Bahia ou Rio Delaware, que fica a 41º e 40' de latitude norte; esta região devia chamar-se Nova Cesarea ou New Jersey.<sup>2</sup> D'esta arte, o territorio então disputado pelos holandezes sob o nome de Novos Paizes Baixos, foi dividido nas duas colonias de Nova York e de New Jersey.

§ 112. Em Setembro de 1664, a colonia hollandesa foi surpreendida por forças navaes inglezas que appareceram na costa e foi obrigada a render-se á sua auctoridade. Pelos termos da capitulação, os habitantes continuariam como cidadãos naturalizados e no gozo de sua propriedade; os de origem hollandesa gosariam tambem de liberdade de consciencia em materia de culto divino e disciplina da egreja e bem assim se regulariam por seus proprios costumes no tocante ás suas heranças.<sup>3</sup> O governo foi assumido immediatamente pelo direito de conquista, em nome do Duque de York, proprietario e o territorio foi denominado Nova York. Liberdade de consciencia foi concedida a todos os colonos; nenhuma lei contraria as da Inglaterra era permittida, e os impostos seriam lançados por deliberação de uma assembléa geral.<sup>4</sup> A paz de Breda, em 1667, confirmou o direito dos conquistadores pelo principio do *uti possidetis*.<sup>5</sup> Na

<sup>1</sup> Copio da narração que se encontra em Smith's History of New Jersey, sobre a entrega em 1702 das provincias das Jerseys Oriental e Occidental.

\* Vide Vocabulario.

N. DO T.

<sup>2</sup> Smith's New York 31, 32, (10, 11); 1 Chalm. Ann. 613.

<sup>3</sup> Smith's New York 44, 45, (19, 20); 1 Chalm. Ann. 574; Smith's New Jersey, 36, 43, 44; 2 Doug. Summ. 223.

<sup>4</sup> 1 Chalm Ann. 575, 577, 579, 597; Smith's New Jersey, 44, 48.

<sup>5</sup> 1 Chalm. Ann. 578; 2 Doug. Summ. 223.

subsequente guerra hollandeza, a colonia foi conquistada, mas foi de novo restituída ao Duque de York com a paz que se seguio em 1674.<sup>1</sup>

§ 113. Como a validade da concessão original do Duque de York, em quanto os hollandezes se mantiveram na posse pacífica do paiz, se reputava contestavel, julgou elle prudente pedir e, effectivamente, obteve da corôa nova concessão em Junho de 1674.<sup>2</sup> Esta confirmava a concessão anterior e o auctorizava a governar os habitantes por meio das ordenanças que elle ou seus subditos estabelecessem; auctorizava-o igualmente a administrar justiça de accordo com as leis da Inglaterra, cabendo appellação para o rei em conselho;<sup>3</sup> prohibia o commercio para lá sem sua auctorização e permittia que os colonos importassem mercadorias mediante o pagamento de direitos de conformidade com as leis do reino. Com este foral, governou o duque a provincia até sua assenção ao throno.<sup>4</sup> Durante varios annos nenhuma assembléa geral se reunio e principiando o povo a reclamar os privilegios gosados pelos outros colonos, em 1682 foi o governador auctorizado a reunir uma assembléa, que recebeo poderes para fazer leis para a administração geral do estado, as quaes, comtudo, não deveriam ter força sem a ratificação do proprietario.<sup>5</sup> Por occasião da revolução de 1688, o povo de Nova York tornou immediatamente o partido do principe de Orange<sup>6</sup> e d'esta data em diante foi considerado com direito a todos os privilegios de subditos britannicos, habitando uma provincia dependente do estado. Nenhum outro foral lhes foi concedido posteriormente pela corôa, de modo que nenhum privilegio peculiar podiam derivar d'essa fonte.<sup>7</sup>

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 579; 1 Holm. Ann. 364, 366.

<sup>2</sup> Smith's New York, 61, (32); 1 Chalm. Ann. 579.

<sup>3</sup> 1 Chalm. Ann. 579, 580.

<sup>4</sup> 1 Chalm. Ann. 581, 583; Smith's New York, 123, 125 126, (72, 75).

<sup>5</sup> 1 Chalm. Ann. 584, 585; Smith's New York, 127 (75); 1 Holm. Ann. 409. No anno de 1683 forão votados pela legislatura alguns regulamentos fundamentaes que se encontram no Appendice do 2º volume da velha edicção das Leis de Nova York.

<sup>6</sup> 1 Holm. Ann. 429; Smith's New York 59.

<sup>7</sup> 1 Chalm. Ann. 585, 590, 591, 592.

§ 114. D'aqui em diante foi o governo exercido por governadores nomeados pela corôa; nenhum esforço, porém, se empregou para dirigir a administração sem o auxilio dos representantes do povo em assembléa geral. Pelo contrario, logo que o primeiro governador regio chegou, em 1691, uma assembléa foi convocada, a qual votou muitos actos importantes. Entre outros, encontra-se um que declarava virtualmente o seu direito de representação e de gozo das liberdades e privilegios dos inglezes concedidos pela Magna Carta.<sup>1</sup> Dispunha mais que o supremo poder legislativo residiria para sempre no governador e conselho nomeados pela corôa e no povo por seus representantes (escolhidos pelo modo indicado no mesmo acto) reunidos em assembléa geral; declarava ainda que todas as terras fossem possuidas em livre e commum *socage* como dependencia do feudo de East Greenwich na Inglaterra; que todas as causas crimes seriam julgadas pelo jury; que os bens das mulheres casadas só seriam transferidos por meio de escriptura mediante exame secreto (*privy examination*); que os testamentos escriptos, provados por tres testemunhas idoneas, seriam validos para as deixas de terras; que se não imporiam multas por alienações, nem se dariam *escheats* e confiscos de terras, excepto nos casos de traição; que ninguem poderia ocupar emprego publico, sem que por occasião da nomeação prestasse os juramentos da supremacia e cumprisse as condições prescriptas pelo acto do Parlamento;<sup>2</sup> que nenhum imposto ou direito seria lançado, a não ser pelo consentimento da assembléa geral e que ninguem, professando fé em Jesus Christo, seria incommodado ou teria de dar contas por differenças de opinião em materia de religião, excepto os catholicos romanos. Este acto, comtudo foi rejeitado pelo Rei Guilherme em 1697.<sup>3</sup> Outro acto auctorizava as pessoas que tivessem escrupulos em prestar juramentos, a fazerem promessa solemne em lugar do

---

<sup>1</sup> Holm. Ann. 435; Smith's New York, 127 (75, 76) Actos de 1691.

<sup>2</sup> 1 Holm. Ann. 435; Smith's New York, 127 (75, 76); Prov. Laws de 1691.

<sup>3</sup> 1 Holm. Ann. 434; Prov. Laws de 1691; Smith's New York, 127 (76); 2 Kent's Comm. Lect. 25, pp. 62, 63.



juramento, quando fossem qualificadas como testemunhas, jurados ou funcionarios. No anno de 1693 votáram um acto prescrevendo a manutenção dos ministros e egrejas da religião protestante. Nova York, como o Massachusetts, sempre pareceo disposta em todos os tempos a suprimir a egreja romana; em um acto votado no começo do ultimo seculo, ordenava-se que todos os jesuitas e padres papistas, que permanecessem na colonia depois de determinado dia, fossem condemnados á prisão perpetua e aquelle que arrombasse a prisão ou fugisse e fosse novamente preso, fosse punido com a morte. Tão mal comprehendidos erão o espirito de tolerancia e os direitos da consciencia, que, mesmo em periodo muito mais recente, um dos seus historiadores,<sup>1</sup> meio seculo mais tarde, fazia á esta exclusão o entusiastico elogio de ser digna de perpetua duração e a constituição de Nova York, de 1777,<sup>2</sup> exigia que todas as pessoas naturalizadas pelo Estado prestassem juramento, abjurando toda a fidelidade e obediencia estrangeira em todas as materias, tanto ecclesiasticas como civis. Sem duvida tinha isso por fim excluir dos beneficios da naturalização todos os catholicos que reconhecessem a supremacia espiritual do Papa.<sup>3</sup> Passando em revista a subsequente legislação da provincia, parece que não ha grande divergencia das leis da Inglaterra, estando fóra de questão, que o direito commum foi a base da sua jurisprudencia. A pratica do direito commum em materia de successão parece ter sido tacita, mas exclusivamente seguida<sup>4</sup> e talvez Nova York, mais do que qualquer das outras colonias, se tivesse adiantado antes da revolução na adopção da politica e legislação da mãe patria.

---

<sup>1</sup> Mr. Smith.

<sup>2</sup> Art. 42.

<sup>3</sup> 2 Kent's Comm. Lect. 25, p. 62, 63.

<sup>4</sup> Não encontro no codigo ou registro das leis (*statute book*) acto algum concernente a successão e divisão dos bens *ab intestato*, excepto o de 1697, que parece se ter cingido em substancia a ordem de divisão preceituada pelos estatutos de Carlos II.



## CAPITULO XI.

### NEW JERSEY.

§ 115. New Jersey, como já vimos, fazia parte do territorio concedido ao Duque de York, sendo, em Junho de 1664, por elle a seu turno concedida a Lord Berkeley e Sir George Carteret com todos os direitos, regalias e poderes de governo por elle mesmo possuidos.<sup>1</sup> Os proprietarios, no intuito de melhor povoarem o sólo, combinaram no mez de Fevereiro (1664-1665) em uma constituição de governo alias tão apreciada, que a parte oriental da provincia dentro em pouco contava consideravel população. Esta constituição dispunha, que o poder executivo fosse exercido por um governo e conselho, aos quaes competia a nomeação dos funcionarios e que haveria uma assembléa geral ou legislativa composta do governador e conselho e de deputados escolhidos pelo povo. A's assembléas geraes foi confiado o poder de fazerem todas as leis para o governo da provincia, de maneira que "sejão consoantes á razão e approximadas o quanto mais conveniente fôr das leis e costumes do reino de S. Majestade em Inglaterra;" de crearem tribunaes, lançarem impostos, constituirem feudos, abrirem portos e auctorizarem incorporações.<sup>2</sup> Prescrevia-se o registro dos titulos das terras e das suas concessões, como beneficio em bem dos colonos. A liberdade de consciencia era permittida e bem assim garantidas tambem as immunidades contra vexames por causa de opiniões ou praticas religiosas, de modo que a paz civil nunca fosse perturbada; a assembléa geral, porém, poderia nomear clérigos e prover para a sua manutenção, dando, comtudo, liberdade aos outros para manterem os que preferissem. Todos os habitantes erão obrigados a jurar ou affirmar obediencia ao rei, podendo a assembléa geral, além d'isto, conceder naturalizações.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 613; Smith's New York, p. 31 (11); Smith's New Jersey, 60; Marsh. Colon. 177 a 180; 2 Doug. Summ. 220, etc., 231, 267, etc.

<sup>2</sup> Smith's New Jersey, 6 Appx. 512; 1 Chalm. Ann. 614.

<sup>3</sup> Smith's N. Jersey 512, 514.

§ 116. Esta constituição perdurou até a provincia ser dividida entre os dous proprietarios. Por essa divisão, a Carteret ficou pertencendo a New Jersey Oriental e a New Jersey Occidental a Guilherme Penn e outros, que a tinham comprado a Lord Berkeley.<sup>1</sup> Carteret então explicou e confirmou as concessões anteriores, as quaes manteve no territorio que agora lhe ficava pertencendo exclusivamente. Os proprietarios da Jersey Occidental tambem redigiram uma serie de concessões para os colonos do seu territorio; continham estas mui amplos privilegios em favor do povo; declaravam que a lei commum ou os direitos e privilegios fundamentaes da New Jersey Occidental alli prescriptos, seriam a base do governo, base que a legislatura não poderia alterar. Entre esses preceitos fundamentaes, dispunha-se “que nenhum homem ou numero de homens sobre a terra tem poder ou auctoridade para governar a consciencia humana em materia de religião;”<sup>2</sup> que ninguém seria de modo algum molestado ou punido por causa de suas opiniões, juizo, fé ou adoração de Deus em materia religiosa; que haveria julgamento pelo jury tanto nas causas civeis como crimes e que haveria tambem uma assembléa geral de representantes do povo, com poder de decretar as medidas mais convenientes à boa administração do governo e fazer leis que, comtudo, “estejam de accordo, tanto quanto for conveniente, com as leis primitivas, antigas e fundamentaes da Inglaterra.”<sup>3</sup>

§ 117. Não está bem averiguado se essas concessões se converteram em lei geral da provincia. Muitas difficuldades e conflictos de jurisdicção se levantaram entre os governadores do Duque de York e os proprietarios das Jerseys, não sendo resolvidos senão depois que o duque, em 1680,<sup>4</sup> renunciou finalmente todos os seus direitos em favor de ambos, por cartas patentes concedidas aos respectivos proprietarios.<sup>5</sup> Em 1681, o governador dos proprietarios da Jersey Occidental organizou, com o consentimento da assembléa geral, novo governo, compreendendo

<sup>1</sup> Smith's N. Jersey, 61, 79, 80, 87; Chalm. Ann. 617.

<sup>2</sup> Smith's N. Jersey 80, App. 521, etc.

<sup>3</sup> Idem.

<sup>4</sup> Chalmers diz que em 1680, p. 619; Smith diz que em 1678, p. 111.

<sup>5</sup> Smith's N. Jersey, 110, 111; 1 Chalm. Ann. 619, 626.

alguns dos principios fundamentaes das concessões anteriores.<sup>1</sup> Haveria um governador e conselho e uma assembléa geral de representantes do povo. A assembléa geral teria poderes para fazer leis, lançar impostos e nomear funcionarios; era permittida a liberdade religiosa e ninguem era declarado inhabil para as funcções publicas por motivo de crença e culto religioso. A Jersey Occidental continuou a ser governada d'este modo até a revogação do governo do proprietario em 1702.<sup>2</sup>

§ 118. Carteret morreo em 1679, e sendo o unico proprietario da Jersey Oriental, ordenou em seu testamento, que fosse vendida para pagamento de suas dividas e consequentemente, foi vendida a Guilherme Penn e a mais onze, que forão chamados os doze Proprietarios. Posteriormente admittiram outros doze na sociedade e aos vinte e quatro assim organizados o Duque de York, em Março de 1682, fez sua terceira e ultima concessão da Jersey Oriental.<sup>3</sup> Graves dissensões dentro em pouco rebentaram entre essas duas provincias, bem como entre ellas e Nova York, as quaes baniram a moderação de seus conselhos e ameaçaram as maiores calamidades. Em 1686 a corôa baixou uma ordem de *quo warranto* contra ambas as provincias. A Jersey Oriental propoz immediatamente ser annexada á Occidental e submetter-se a um governador nomeado pela corôa. Pouco tempo depois, a corôa ordenou que as duas Jerseys fossem annexadas á Nova Inglaterra e os proprietarios da de leste renunciaram formalmente suas patentes, pedindo apenas uma nova concessão que lhes assegurasse seu direito ao sólo. Antes de deferida esta pretensão, rebentou a revolução de 1688 e ambas passaram para o dominio do novo soberano.<sup>4</sup>

§ 119. Desde então ficáram ambas as provincias em estado de grande confusão e perturbação e assim permaneceram até que os proprietarios de ambas entregaram formalmente todos os seus poderes governamontaes, mas não os relativos as terras, á Rainha Anna em Abril de

<sup>1</sup> Smith's N. Jersey, 126.

<sup>2</sup> Smith's N. Jersey, 154.

<sup>3</sup> Smith's N. Jersey 157; 1 Chalm., Ann. 620, 621; Marsh. Colon. 180.

<sup>4</sup> 1 Chalm. Ann. 621, 622; Smith's N. Jersey, 209, 210, 211, etc.

1702. A rainha reunio immediatamente as duas provincias em uma só e baixou alvará nomeando um governador para ella. Conforme aquelle alvará, devia elle governar com assistencia de um consellho e convocar assembléas geraes de representantes do povo escolhidos pelos proprietarios de terrenos, que erão obrigados a prestar os juramentos da supremacia e fidelidade e as provas exigidas pelos actos do parlamento. A assembléa geral era auctorizada a fazer, com o consentimento do governador e conselho, leis e ordenanças para o bem estar do povo, porém que não fossem “contrarias, mas tanto quanto conveniente, approximadas das leis e estatutos d’este nosso reino de Inglaterra,” leis que comtudo, ficariam sujeitas a approvação e rejeição da corôa.<sup>1</sup> O governador, com o consentimento do conselho, organizaria tribunaes de justiça, nomearia juizes e outros funcionarios, collaria em egrejas e beneficios e commandaria a força militar. Liberdade religiosa era concedida a todo mundo, menos aos papistas.

§ 120. Desde este tempo até a revolução americana, a provincia foi governada, sem foral, por alvarás do rei e substancialmente pela mesma fórma indicada no primeiro d’esses alvarás. O povo nunca deixou de lutar vigorosamente pelos direitos e privilegios que lhe foram garantidos, pelas concessões anteriores e por esta causa, muitos conflictos occasionalmente se levantáram entre os seus representantes e os governadores do rei.<sup>2</sup>

---

## CAPITULO XII.

### PENNSYLVANIA.

§ 121. A Pennsylvania foi povoada originariamente por differentes troços de colonos, sob varias auctoridades hollandezas, suecas e outras, as quaes em differentes epochas occupáram porções de terreno

---

<sup>1</sup> Smith’s New Jersey, 220 á 230, 231 á 261.

<sup>2</sup> Smith’s New Jersey cap. 14, e particularmente p. 265 etc., pp. 269 etc. 275, 292, 304. Vide Arnold v – 1 Halsted’s Rep. 1, quanto aos direitos dos proprietarios ao sólo depois da entrega do governo á corôa.

no Rio do Sul ou Delaware.<sup>1</sup> Os governadores de Nova York, agindo sob o foral concedido ao Duque de York em 1664, puderam afinal firmar ascendencia sobre esses estabelecimentos. Comtudo, Chalmers não duvida avançar que “é circumstancia singular na historia d’essa (então) insignificante colonia, ter sido, segundo parece, em todos os tempos governada por usurpadores, visto como seus titulos erão viciosos.”<sup>2</sup> Assim manteve-se ella em estado precario até que o celebre Guilherme Penn, em Março de 1681, obteve de Carlos II uma patente, pela qual tornou-se proprietario do vasto territorio que, em honra de seu pae, foi denominado Pennsylvania. Os limites descriptos no foral se extendiam, a leste, pelo Rio Delaware, a doze milhas de distancia ao norte da cidade de New Castle, até ao 43° de lattitude norte, caso o dito rio tanto se extendesse n’essa direcção; se, porém, esse rio não attingisse tal extensão, então pelo mesmo rio até aonde elle chegasse e, partindo da sua nascente, as fronteiras de leste seriam determinadas por uma linha de meridiano, que se traçaria da nascente do dito rio ao mencionado quadregesimo terceiro grau de lattitude norte. As ditas terra extender-se-ião cinco graus no sentido da longitude para o lado do occidente, sendo computadas desde as referidas fronteiras de leste e limitadas, ao norte, pelo começo do 43° d’esta lattitude; do lado do sul, se limitavam por um circulo traçado a doze milhas de distancia de New Castle, em direcção ao norte e occidente, até o começo do 40° de lattitude norte e d’ahi por uma linha recta até aos limites da longitude supra mencionada.<sup>3</sup>

§ 122. O foral constituia Penn o verdadeiro e absoluto proprietario do territorio assim descripto, ficando salvas á corôa a soberania sobre o paiz e a fidelidade do proprietario e habitantes; devia ser elle considerado como recebido da corôa e pertencente ao castello de Windsor, em Berks, em livre e commum *socage* e não *in capite* ou por

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 630 a 634; Smith’s New York (31) 49; 1 Proud, Penn. 110, 111, 112, 113, 116, 118, 119, 122; 2 Doug. Summ. 297, etc.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 634, 635.

<sup>3</sup> 1 Proud, Penn. 172.

serviços de cavallaria, elevando-o o foral á categoria de provincia e senhorio sob o nome de Pennsylvania. Auctorizava mais o proprietario, seus herdeiros e successores a fazerem todas as leis para levantamento de dinheiro e outros misteres, com o consentimento dos homens livres do paiz ou de seus deputados para este fim reunidos;<sup>1</sup> mas “deviam as mesmas leis ser conforme á razão e não discordar nem ser contrarias, mas tanto quanto conveniente, harmonicas com a lei, estatutos e direitos d’este nosso reino da Inglaterra.”<sup>2</sup> As leis concernentes a descendencia e successão, já em relação á posse e gozo das terras, já a outros bens e as relativas as felonias (penas capitaes) deviam ser mantidas de accordo com a pratica da Inglaterra, até que fossem pelo conselho alteradas. Todas as leis deveriam ser remettidas para a Inglaterra dentro de cinco annos depois de feitas e, se dentro de sete mezes fossem desapprovadas pela corôa, tornar-se-ião nullas e sem effeito.<sup>3</sup> Tambem auctorizava o proprietario a nomear juizes e outros funcçionarios; a perdoar e indultar criminosos; a estabelecer tribunaes de justiça, com appellação de todas as sentenças para a corôa; a crear cidades e outras corporações; construir portos, estabelecer feudos e tribunaes senhoreaes em taes feudos. Aos subditos inglezes deo-se toda a liberdade para que podessem transportar-se com seus bens para a provincia e importar os seus productos na Inglaterra, podendo os habitantes da provincia exportar-os d’alli dentro de um anno, observados os actos sobre a navegação e todas as leis relativas ao assumpto. Estipulára-se mais que a corôa não lançaria tributos, direitos ou impostos sobre os habitantes ou seus bens, a não ser com o consentimento do proprietario ou da assembléa ou “por acto do Parlamento na Inglaterra.” Taes são as clausulas mais importantes d’este foral que passa por ter sido um dos melhormente organizados entre as cartas coloniaes, sendo revisto não só pelos funcçionarios legistas da

---

<sup>1</sup> 1 Proud, Penn. 176; Laws of Pennsylvania, edc. de Francklin, 1742, App.

<sup>2</sup> 1 Proud, Penn. 175, 176, 177.

<sup>3</sup> 1 Proud, Penn. 177, 17.

corôa, mas por Lord North, então *Chiefe Justice* da Inglaterra.<sup>1</sup> Notou-se, entretanto, como omissão singular, que elle não contivesse disposição declarando que os habitantes e seus filhos seriam considerados subditos britannicos e com direito á todas as respectivas liberdades e immunidades, clausula alias encontrada em todos os outros foraes.<sup>2</sup> Chalmers<sup>3</sup> observa, que a clausula era inteiramente desnecessaria, vista a reserva feita de fidelidade á corôa, de onde se conclue, de accordo com o direito commum, que todos os habitantes erão subditos e, como taes, necessariamente tinham direito a todos os privilegios de cidadãos inglezes.

§ 123. Deo-se pressa Penn em attrahir a immigração para a sua provincia, fazendo concessões de natureza a mais liberal a todos os colonos;<sup>4</sup> sob a sua politica franca e esclarecida, forão logo lançadas as bases para o estabelecimento de um governo e leis que, com justiça, se tornaram celebres pela moderação sabedoria e protecção aos direitos e liberdades do povo.<sup>5</sup> No preambulo do seu primeiro projecto de governo, elle firma a seguinte proposição que muito se distancia do espirito geral da sua epocha, isto é, “que é livre para o povo que o tem, todo governo, não importa a sua fórma, em que as leis governam e o povo toma parte n’ellas; tudo mais é tyrannia, oligarchia ou confusão.”<sup>6</sup> N’aquelle projecto, depois de prover para a organização do governo sob um governador, conselho e assembléa geral escolhida pelo povo, se declarava que todas as pessoas que reconhecessem um Deus Omnipotente e vivessem em paz, não seriam de modo algum molestadas por suas crenças religiosas ou praticas em materia de fé e culto, nem compellidas a frequentar ou manter qualquer culto, logar ou ministerio religioso.<sup>7</sup> Tambem continha outras disposições que garantiam o direito do julgamento pelo jury e o de dispôr dos bens por testamento provado com duas testemunhas; que sujeitavam as terras, em

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 636, 637.

<sup>2</sup> 1 Graham’s Hist. of Colon, 41, nota; 1 Chalm. Ann. 639, 658.

<sup>3</sup> 1 Chalm. Ann. 639, 658.

<sup>4</sup> 1 Proud, Penn. 192; 2 Proud, Penn. App. 1; 2 Doug. Summ. 300, 301.

<sup>5</sup> 1 Chalm. Ann. 638, 642; Marsh. Colon. cap. 6, p. 182, 183.

<sup>6</sup> 1 Proud, Penn. 197, 198; 2 Proud. Penn. App. 7.

<sup>7</sup> 1 Proud, Penn. 200; 2 Proud, Penn. App. 19.

certos casos, ao pagamento de dividas; davam a posse pacifica de sete annos a efficacia de titulo incontestavel; exigiam o registro das concessões e transmissões e declaravam que não se lançariam impostos senão por lei especial.<sup>1</sup> Entre outras cousas verdadeiramente honrosas para a memoria d'este grande homem, é digno de menção o espirito e solitudine que em todas as occasiões manifestou pelos direitos dos indios e os deveres dos colonos para com elles. Estes sentimentos constão do seu plano original de concessões, bem como de varios documentos publicos e forão depois exemplificados por sua conducta subsequente.<sup>2</sup> Em Agosto de 1682, no intuito de garantir seu titulo contra preterições oppostas, procurou obter uma patente do Duque de York, abrindo mão de todos os direitos derivados de quaesquer patentes obtidas da corôa.<sup>3</sup>

§ 124. Dentro em pouco verificou-se, que a primitiva fôrma de governo, organizada antes da fundação de qualquer estabelecimento, adaptava-se mal ao estado de cousas em uma colonia ainda na infancia; consequentemente, foi ella posta de lado e nova fôrma estabelecida, com o consentimento da assembléa geral, em 1683.<sup>4</sup> Em 1692 foi Penn privado do governo da Pennsylvania por Guilherme e Maria; mas foi-lhe de novo restituído no anno seguinte.<sup>5</sup> Uma terceira organização governamental foi estabelecida em 1696<sup>6</sup> e esta ainda foi supprimida, sendo finalmente estabelecido o ultimo governo, em Outubro de 1701, de accordo com a assembléa geral, governo sob o qual a provincia continuou a ser administrada até ao periodo da revolução americana. Consagrava elle o principio da inteira liberdade de consciencia e culto e reconhecia em todos que crescem em Jesus Christo, o direito de servirem o governo em qualquer capacidade.<sup>7</sup> Escolher-se-ia annualmente uma assembléa de deputados de cada condado, a qual exerceria os poderes communs às outras assembléas

<sup>1</sup> 2 Proud, Penn. App. 15, 20; 1 Chalm. Ann. 641, 642.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 644; 1 Proud, Penn. 191, 195, 212, 429; 2 Proud, Penn. App. 4.

<sup>3</sup> 1 Proud, Penn. 200.

<sup>4</sup> 1 Proud, Penn. 239; 2 Proud, Penn. App. 21; 2 Doug. Summ. 302.

<sup>5</sup> 1 Proud, Pen. 377, 403.

<sup>6</sup> 1 Proud, Penn. 415; 2 Proud, Penn. App. 30; Marsh. Colon, cap. 6, p. 183.

<sup>7</sup> 1 Proud, Penn. 413 a 450; Doug. Summ. 303.



coloniaes, bem como o de nomear certos funcionarios junto ao governador; as leis deveriam ser sujeitas á approvação do governador, que tinha um conselho de Estado para auxiliá-lo no governo.<sup>1</sup> Nesta organização se estabelecera tambem uma disposição determinando que se os representantes da provincia e territorios (comprehendidos por territorios os tres condados do Delaware) não concordassem em se reunirem para os effeitos da legislação, se farião representar em assembléas distinctas.<sup>2</sup>

§ 125. Na legislação da Pennsylvania, mui cedo ainda, em 1683, forão introduzidas disposições regulando a successão e divisão do bens *ab intestato*, segundo as quaes seriam elles divididos entre todos os filhos, tocando ao filho mais velho um duplo quinhão, principio que nunca foi abandonado.<sup>3</sup> Não obstante a liberdade de consciencia reconhecida pelos foraes, parece que a legislatura julgou-se com direito de enfraquecer a sua protecção ás pessoas que crião na Trindade e na inspiração divina da Escriptura.<sup>4</sup>

---

## CAPITULO XIII.

### DELAWARE.

§ 126. Depois que Penn tornou-se proprietario da Pennsylvania, comprou ao Duque de York, em 1682, todo o seu direito e interesse no territorio posteriormente chamado os *Three Lower Counties of Delaware* e que, partindo da fronteira sul da provincia, está situado ao lado occidental do rio e bahia do Delaware até o Cabo Henlopen, além ou ao sul de Lewiston, tomando os tres condados os nomes de New Castle, Kent e Sussex.<sup>5</sup> N'esse tempo erão elles habitados principalmente por hollandezes e suecos e parece terem feito parte do governo de Nova

---

<sup>1</sup> 1 Proud, Penn. 450.

<sup>2</sup> 1 Proud, Penn. 454, 455; 1 Holm. Ann. 485.

<sup>3</sup> Laws of Penn. ed. of Franklin, 1742, App. 5; Idem p. 60. 1 Chalm. Ann. 649.

<sup>4</sup> Laws of Penn. ed. of Franklin, 1742, p. 4 (1705).

<sup>5</sup> 1 Proud, Penn. 201, 202; 1 Chalm. Ann. 613; 2 Doug. Summ. 297, etc.

York.<sup>1</sup> Parece tambem que o primeiro estabelecimento feito pelos suecos teve logar antes de 1638,<sup>2</sup> não sendo tentados pelos holandezes estabelecimentos permanentes antes de 1651.<sup>3</sup>

§ 127. No mesmo anno com o consentimento do povo, firmou-se um acto de união com a provincia da Pennsylvania e bem assim um outro, estabelecendo a fórma de governo, em assembléa geral composta de deputados dos condados do Delaware e Pennsylvania.<sup>4</sup> Por este acto os tres condados, sob o nome de territorios, erão annexados á provincia, devendo ser representados na assembléa geral, governados pelas mesmas leis e gosar dos mesmos privilegios que os habitantes da Pennsylvania.<sup>5</sup> Dentro em pouco surgiram difficuldades entre os deputados da provincia e os dos territorios e, depois de varios arranjos sem importancia, deo-se afinal separação entre elles, em 1703, com o consentimento do proprietario. Desde então até a revolução americana, os territorios forão governados por uma legislatura sua e independente, de accordo com a liberdade que lhes fôra reservada por uma clausula da carta ou fórma de governo original.<sup>6</sup>

## CAPITULO XIV.

### CAROLINAS DO NORTE E SUL

§ 128. Chegamos agora ao estudo da historia da organização politica das Carolinas. Aquella região plana, que se estende do 33º de latitude norte ao Cabo Florida, foi o vasto theatro das primeiras luctas das tres grandes potencias europeás, a Hespanha, a França e a Inglaterra,

<sup>1</sup> 1 ChrIm. Ann. 631, 632, 633, 634, 643; 1 Holm. Ann. 295, 404; 1 Pitk. Hist. 24, 26, 27; 2 Doug. Summ. 221. *Vide* 1 Chalm. Ann. 571, 572, 630, 631.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 631.

<sup>3</sup> Idem, 632, 633, 634.

<sup>4</sup> 1 Proud, Penn. 206; 1 Holm. Ann. 404; 1 Chalm. Ann, 645, 646.

<sup>5</sup> 1 Chalm. Ann. 646; 1 Dall. Penn. Laws, App. 24, 26; 2 Colden's Five Nations App.

<sup>6</sup> Proud, Penn. 358, 454; 1 Holm. Ann. 404, nota; 2 Doug. Summ. 297, 298.

no intuito de lhe conservarem ou adquirirem a exclusiva soberania. Varios estabelecimentos se fizeram sob os auspícios de cada um dos poderes rivais e fado igual por algum tempo pareceo a todos aguardar.<sup>1</sup> Em Março de 1662 ou Abril de 1663, Carlos II concedeo a Lord Clarendon e a outros o territorio banhado pelo Atlantico e que se estende da extremidade septentrional da ilha chamada Hope Island, nos Mares do Sul na Virginia, dentro do 36° de latitude norte e na direcção do occidente até aos Mares do Sul e assim respectivamente até ao rio Mathias na costa da Florida e dentro do 31° de latitude norte, e para o oeste em linha recta aos Mares do Sul, e o elevou á categoria de provincia sob o nome de Carolina, para ser havido como do feudo de East Greenwich, em Kent, em livre e commum *socage* e não *in capite* ou por serviços de cavallaria, ficando para sempre sujeito immediatamente á corôa como sua dependencia.<sup>2</sup>

§ 129. Os concessionarios forão declarados lords proprietarios absolutos, salvas a fidelidade, obediencia e supremo dominio da corôa, e investidos de ampla jurisdicção e direitos iguaes aos do Bispo de Durham em sua diocése palatina. O foral parece ter sido copiado do de Maryland e com elle se assemelha em muitas das suas disposições; auctorisava os proprietarios a decretar leis com o consentimento dos homens livres da colonia ou de seus delegados, a constituir tribunaes judiciarios, a nomear funcionarios civis, a conceder titulos de honras, a constituir fortalezas, fazer a guerra e, nos casos de necessidade, fazer uso das leis marciaes; a abrir e construir portos, constituir feudos e perceber direitos e tributos lançados com o consentimento dos homens livres.<sup>3</sup> Auctorizava mais os proprietarios a conceder indulgencias e dispensas em materia de religião, de modo que ninguem fosse molestado por differenças de opinião religiosa, manifestamente no intuito de tolerancia em favor dos que se

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 513, 514, 515.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 519; 1 Holm. Ann. 327, 328; Marsh. Colon, cap. 5, p. 152; 1 Williamson's North Carol. 87, 230; Carolina Charters, Londres. 4to.

<sup>3</sup> 1 Holm. Ann. 327, 328. Esta e a segunda carta, constituição fundamental feita pelos proprietarios, encontram-se em um pequeno livro em quarto impresso em Londres sem data e que está na bibliotheca do Collegio de Harvard.

não conformassem com a igreja da Inglaterra.<sup>1</sup> Prescrevia mais, que todas as leis “fossem consoantes com a razão e tanto quanto conveniente se conformassem com as leis e costumes d’este nosso reino da Inglaterra”<sup>2</sup> e declarava, que os habitantes e seus filhos nascidos na provincia, seriam cidadãos naturalizados da Inglaterra e com direito á todos os privilegios e imunidades dos subditos britannicos alli nascidos.

§ 130. Os proprietarios tomáram medidas immediatas para o povoamento da provincia e, de accordo com o desejo dos colonos da Nova Inglaterra que alli se achavam, (a tendencia d’esta gente para a emigração é para Chalmers um motivo de constante censura) publicáram propostas, organizando as bases de um governo.<sup>3</sup> Declarava-se ahi, que haveria um governador escolhido pelos proprietarios d’entre treze pessoas indicadas pelos colonos e uma assembléa geral composta do governador, conselho e de representantes do povo, a qual teria poder para fazer leis que não fossem contrarias as da Inglaterra, as quaes vigorariam em quanto não fossem pelos proprietarios desaprovadas.<sup>4</sup> Promettia-se tambem liberdade religiosa e cem geiras de terra, a razão de meio penny por geira, a cada colono dentro de cinco annos.

§ 131. Em 1665 os proprietarios obtiveram de Carlos II um segundo foral que lhes ampliava as fronteiras; transcrevia este a concessão do foral anterior e declarava que os limites se estendiam para o norte e para leste à extremidade septentrional do Rio Currituck ou Inlet em linha recta na direcção do occidente para Wyonoak Creek que fica mais ou menos aos 36° e 30’ de lattitude norte e, ainda na mesma direcção, em linha recta até aos Mares do Sul e depois, mas seguindo o rumo de sudoeste, até 29° de lattitude norte inclusive e, finalmente, d’ahi

---

<sup>1</sup> 1 Holm. Ann., 328; 1 Hewatt’s South Car. 42 a 47.

<sup>2</sup> Carolina Charter, 4to, Londres.

<sup>3</sup> 1 Chalm. Ann. 515.

<sup>4</sup> 1 Chalm. Ann. 518, 553; Marsh. Colon, cap. 5, p. 152.

na direcção do occidente em linha recta até aos Mares do Sul.<sup>1</sup> Depois passava a declarar os proprietarios donos e lords absolutos da provincia, salvas a fidelidade, obediencia e dominio soberano da corôa, devendo possuir a mesma provincia, como dependencia do feudo de East Greenwich, em Kent, em livre e commum *socage* e não *in capite* ou por serviços de armas ou cavalaria e gosando mais de todas as regalias, jurisdição e privilegios do Bispo de Durham em sua diocese. Conferia-lhes tambem este foral poder para fazer leis, com o consentimento dos homens livres da provincia ou seus delegados, comtanto que taes leis fossem consoantes com a razão e tanto quanto conveniente analogas as leis e costumes do reino da Inglaterra.<sup>2</sup> Dispunha, alem d'isto, que os habitantes e seus filhos seriam cidadãos naturalizados e vassallos do reino da Inglaterra, tidos e considerados como subditos nascidos no reino, podendo herdar e comprar terras, vendel-as e testal-as e gosar de todos os privilegios e immunidades dos subditos naturaes do reino. Muitas outras disposições erão accrescidas, semelhantes em substancia as do foral anterior.<sup>3</sup> Diversos estabelecimentos foram separadamente fundados na Carolina, os quaes a principio foram collocados sob governos temporarios e distinctos; um d'elles foi em Albemart, outro ao sul do Cabo Fear;<sup>4</sup> assim varias colonias independentes e separadas foram estabelecidas, cada uma das quaes tinha sua assembléa, seus costumes e suas proprias leis, politica de que mais tarde os proprietarios tiveram occasião de se arrepender por sua tendencia para o enfraquecimento e divisão da provincia.<sup>5</sup>

§ 132. Em o anno de 1669, os proprietarios, discontentes com os systemas já estabelecidos na provincia, firmaram outras bases fundamentaes para seu governo, cujo objectivo era assim annuciado,

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 521; 1 William's N. Car. 230, 231; 1 Holm, Ann. 340; Carolina Charters, 4to, Londres.

<sup>2</sup> 1 William's N. Car. 230, 237.

<sup>3</sup> 1 Holm. Ann. 340; 1 Chalm. Ann. 521, 522; 1 William's N. Car. 230 a 254; Iredell's Laws of N. Car. Charter, pp. 1 a 7.

<sup>4</sup> 1 Chalm. Ann. 519, 520, 524, 525; William's N. Car. 88, 91, 92, 93, 96, 97, 103, 114.

<sup>5</sup> 1 Chalm. Ann. 521.

“para que possamos estabelecer um governo agradavel á monarchia, de que a Carolina faz parte, e possamos evitar a organização de uma democracia demasiadamente numerosa.”<sup>1</sup> Esta constituição foi redigida pelo celebre John Locke e sua memoria ha sido frequentemente exprobrada pelo character anti-liberal de alguns dos artigos, pela servidão oppressora de outros e o geral desrespeito de algumas d’essas maximas de liberdade politica e religiosa, pelas quaes em seus tratados sobre governos e outros escriptos bateo-se elle com tanta habilidade e exito. E’ provavel que muitas circumstancias, hoje desconhecidas, tivessem rodeado esse acontecimento, as quaes talvez moderassem a severidade da censura e fornecessem, se não a justificação, pelo menos alguma excusa por esto extraordinario caso de legislação visionaria e inconsiderada.

§ 133. Dispunha esse acto fundamental, que o proprietario mais velho seria o palatino e o seu successor o que se lhe seguisse em idade e cada um dos outros proprietarios occuparia uma alta funcção; as regras de precedencia erão estabelecidas com a maior exactidão. Instituiam-se duas ordens de nobreza hereditaria com os competentes bens, que seriam transmittidos juntamente com a dignidade. A legislatura provincial, decorada com o nome de parlamento, seria biennal e compor-se-ia dos proprietarios ou seus deputados, da nobreza e dos representantes dos senhorios escolhidos por districtos. Deviam reunir-se todos em um recinto (semelhante ao antigo parlamento escocez) tendo voto igual; comtudo, negocio algum podia ser proposto antes de ter sido discutido no grande conselho (compunha-se dos proprietarios e de quarenta e dous conselheiros), cujo dever era preparar as leis. Nenhum acto vigoraria além da proxima reunião biennal do parlamento, a menos que fosse ratificado pelo palatino e um *quorum* dos proprietarios. Todas as leis caducariam no fim de um seculo independentemente de revogação formal. A egreja da Inglaterra (que se declarava a unica verdadeira

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 526, 527; 1 Holm. Ann. 350, 351 e nota; Carolina Charters, 4to, Londres, p. 33.

religião orthodoxa) era a unica que o parlamento podia manter publicamente; cada igreja, porém, poderia taxar seus proprios membros para a manutenção de seus respectivos ministros. Todos os homens de dezesete annos tinhão de declarar-se de alguma igreja ou confissão religiosa e, como tal, ser registrados, sob pena de não participarem dos beneficios da lei; a ninguem seria permittido tornar-se homem livre da Carolina ou possuir immoveis ou habitação, sem reconhecer um Deus e que Deus deve ser publicamente adorado; em tudo mais garantida era a liberdade religiosa.<sup>1</sup> Havia um registro publico de todas as escripturas e transmissões de terras, bem assim dos casamentos e nascimentos. Todos os homens livres teriam “poder e auctoridade absoluta sobre seus escravos negros, qualquer que fosse a sua crença religiosa.” As causas civeis e crimes seriam julgadas sómente por um jury composto de pares das partes, mas a decisão da maioria era obrigatoria. No intento de evitar litigios desnecessarios, dispunha-se (com uma simplicidade, que em os nossos dias excita o riso) que “será cousa baixa e vil litigar por dinheiro ou recompensa” e que “como a multiplicidade de commentos, bem como a de leis, tem grandes inconvenientes e serve sómente para obscurecer e confundir, toda sorte de commentos e explicações sobre qualquer parte d’estas constituições fundamentaes, da lei commum ou estatutos da Carolina, é absolutamente prohibida.”<sup>2</sup>

§ 134. Tal foi em substancia esta celebre constituição. E’ facil perceber que ella adaptava-se mal aos sentimentos, necessidades e opiniões dos colonos; o povo, portanto, resistio-lhe a execução tanto quanto lhe foi possivel e, na verdade, era ella a certos respeitos impraticavel.<sup>3</sup> O discontentamento publico crescia diariamente e após alguns annos de experiencia do seu mechanismo e de suas tendencias

<sup>1</sup> Hewatt’s South Car. 42 a 47, 321. etc.; Carolina Charters, 4to, Londres, p. 33, etc.; 1 Chalm. Ann. 526; 1 Holm. Ann. 350, 351; 1 Williams’s N. Car, 104 a 111; Marsh. Colon. cap. 5, p. 155; 1 Ramsay’s South Car. 31, 32.

<sup>2</sup> Carolina Charters, 4to, p. 45, § 70, p. 47, § 80; 1 Hewatt’s South Car. 321, etc.

<sup>3</sup> 1 Ramsay’s South Car. 39, 43, 88; 1 Hewatt’s South Car. 45; 1 Chalm. Ann. 527, 528, 529, 530, 532, 550; Marsh. Colon, cap. 5, pp. 156, 157, 159; 1 Williams’s N. Car. 122, 143.

deleterias, os proprietarios, mediante solicitação do povo, em 1693, abrogaram a constituição e restauraram a antiga fôrma de governo, Assim pereceo a obra de Mr. Locke e liquidou-se um systema, sob cuja administração, como já foi notado, os carolinienses não tiveram um só dia de contentamento real, mas que trouxe males e desordens que sá termináram com a dissolução do governo dos proprietarios.<sup>1</sup> Talvez não se encontre nos annaes do mundo lição mais proficua da completa loucura de quaesquer esforços tendentes ao estabelecimento de fôrmas de governo baseadas em méras theorias e dos perigos de uma legislação que não consulta os habitos, costumes, sentimentos e opiniões do povo, entre o qual vae ser executada.

§ 135. Depois que James II subio ao throno, seguiu a mesma pratica geral consistente na expedição de uma ordem de *quo warranto* contra os proprietarios, visto o exito já obtido em relação as outras colonias. Os proprietarios, no intuito de conjurarem a tormenta, propuseram prudentemente abrir mão do foral e, d'esta arte, ganharam tempo.<sup>2</sup> Antes de realizada qualquer cousa definitiva, rebentou a revolução de 1688, que poz termo aos actos de hostilidade. Em Abril de 1698, os proprietarios organizaram outro systema de bases fundamentaes, que comprehendia muitas disposições já aceitas na primeira constituição e que evidentemente não passava de simples emenda d'aquellas.

§ 136. Essas bases (parece que a experiencia não augmentou a sabedoria dos proprietarios sobre o assumpto) continham as disposições mais condemnaveis do systema de governo e nobreza hereditaria das constituições anteriores e tiveram sorte igual. Em geral, nunca forão recebidas pelo povo da colonia ou por seus representantes, como corpo de leis fundamentaes. Diz Hewatt,<sup>3</sup> que nenhum d'esses systemas chegou a

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 552.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 549; 1 Holm. Ann. 416.

<sup>3</sup> Hewatt's South Carol. 45.



ter “a força de leis fundamentaes e inalteraveis na colonia. O povo adoptava, a pedido de seus governadores, as disposições que lhe pareciam aceitaveis; mas as observava antes por causa de seus bens e necessidades, do que como systema de leis imposto por legisladores britannicos.”<sup>1</sup>

§ 137. Havia n’aquelle tempo um espaço de trezentas milhas entre os estabelecimentos norte e sul da Carolina<sup>2</sup> e, embóra toda a provincia fosse possuida pelos mesmos proprietarios, a legislação dos dous grandes estabelecimentos tinha sido até então organizada por assembléas separadas e distinctas, algumas vezes sob o mesmo governador e outras vezes sob governadores differentes. As legislaturas conserváram-se distinctas até quando, em 1729, teve logar a entrega final á corôa da carta constitutiva da propriedade.<sup>3</sup> Os respectivos territorios forão designados pelos nomes de Carolina do Norte e Carolina do Sul, sendo assim igualmente chamadas as leis de cada um. Parece que nas nomeações dos governadores, se tomou commummente o Cabo Fear como limite entre as duas colonias.<sup>4</sup>

§ 138. Com a renuncia do foral, passou para a corôa todo o governo do territorio (já tinha sido de facto por ella exercido desde a queda do governo dos proprietarios em 1720); desde então tornou-se provincia real e foi governada por alvará sob uma fôrma de governo em substancia semelhante ao estabelecido nas outras provincias reaes.<sup>5</sup> Esta mudança de governo foi muito bem aceita pelo povo e trouxe novo impulso á sua industria e empresas. Mais tarde, 1732, por conveniencia

<sup>1</sup> O Dr. Ramsay considera essas suceessivas constituições como não tendo tido auctoridade alguma na provincia como lei ou regra de governo; esta asseveração, porém, sob o ponto de vista do direito, é mui questionavel. 2 Ramsay’s South Carol. 121 a 124.

<sup>2</sup> 1 Williams’s N. Car. 155.

<sup>3</sup> Marsh. Colon. cap. 9, pp. 246, 247; 1 Hewatt’s South Carol. 212, 318.

<sup>4</sup> 1 Williams’s N. Car. 161, 162; 1 Ramsay’s South Carol. 56, etc., 88, 95; 1 Hewatt’s South Car. 212, 318; 1 Holm. Ann. 523, 525; Marsh. Colon. cap. 9, p. 246.

<sup>5</sup> Marsh. Colon. cap. 9, p. 247.

dos habitantes, foi a provincia dividida, differençando-se as duas divisões pelas mesmas denominações de Carolina do Norte e Carolina do Sul.<sup>1</sup>

§ 139. A fórma de governo dada á Carolina, quando tornou-se provincia real, foi em substancia a seguinte; compunha-se de um governador e conselho nomeados pela corôa e uma assembléa escolhida pelo povo e estes tres ramos constituíam a legislatura. O governador convocava, prorogava e dissolvia a legislatura, tinha o direito de veto em relação ás leis e exercia o poder executivo.<sup>2</sup> Exercia também os poderes do tribunal da chancellaria e do almirantado, de supremo ordinario o de nomeação dos magistrados e dos officiaes da milicia. Todas as leis erão submettidas á approvação ou rejeição do rei, ficando no intervallo em inteiro vigor.

§ 140. Examinando-se os estatutos da Carolina do Sul, nota-se facilmente estreita relação com a politica geral das leis inglezas. Cedo ainda, no anno de 1712, foi adoptada, por lei expressa, uma grande parte dos estatutos inglezes, como parte do seu proprio codigo e todos os estatutos inglezes relativos a fidelidade e obediencia, todos os *test and supremacy acts*\* e todos os actos declaratorios ou garantidores dos direitos e liberdades dos subditos também forão declarados em pleno vigor na provincia; foi igualmente adoptada como parte da sua jurisprudencia, toda e qualquer disposição do direito commum, que não estivesse alterada por esses actos e não fosse contraria as constituições, costumes e leis da provincia; exceptuáram-se os antigos prazos já abolidos e a materia ecclesiastica incompativel com a egreja então estabelecida na provincia. Nota-se também certa garantia em bem da liberdade de consciencia, que a carta regia e as leis da provincia permittiam gosar;<sup>3</sup> esta liberdade, porem, não ia até ao direito de negar-

<sup>1</sup> Marsh. Colon. cap. 9, p. 237 ; 1 Holm. Ann. 544.

<sup>2</sup> 2 Hewatt's South Car. cap. 7, p. 1 *et seq*; 1 Kamsay's South. Car. cap. 4, p. 95.

\* *Vide* nota ao § 108.

<sup>3</sup> Grimke's South Carolina Laws (1712) pp. 81, 98, 99, 100.

se a Trindade.<sup>1</sup> A igreja da Inglaterra fôra previamente estabelecida na provincia, em 1704, e todos os membros da assembléa deviam professar aquelle credo.<sup>2</sup> Felizmente a Rainha Anna revogou essas leis odiosas e, embóra a igreja da Inglaterra fosse estabelecida, tolerancia obtiveram os dessidentes, sendo a lei relativa aos requisitos para membro da assembléa pouco depois tambem revogada.

§ 141. As leis inglezas concernentes á successão dos immoveis *ab intestato*, aos testamentos, aos usos e costumes, parecem ter-se plantado permanentemente na colonia, aonde se conservaram sem alteração até depois do periodo da revolução americana.<sup>3</sup> A semelhança das outras colonias, o registro das transmissões de terras foi logo creado, para evitar as concessões fraudulentas.

§ 142. Pelo que respeita a Carolina do Norte, a legislatura de conformidade com o foral, já em 1715, declarava o direito commum em vigor na colonia e, como este, tambem forão declaradas em vigor na provincia as leis ordinarias ou estatutos que mantinham a prerogativa real e successão da corôa, as que se referiam ao estabelecimento da igreja, as que preceituavam a tolerancia para com os dessidentes protestantes, as que regulavam os privilegios do povo e garantias do commercio, as que estabeleciam os limites das acções e preveniam os processos vexatorios, a immoralidade, a fraude e, finalmente, as confirmatorias das heranças e títulos das terras.<sup>4</sup> A politica assim reconhecida jamais foi abandonada até a epocha da revolução americana sendo as leis sobre a successão e o registro das transmissões em ambas as Carolinas o tacito effeito da sua origem e governos communs.

---

<sup>1</sup> Idem, Acto of 1703. p. 4.

<sup>2</sup> 1 Holm. Ann. 489. 490. 491; 1 Hewatt's South. Carol. 166 a 177.

<sup>3</sup> Ramsay's South Car. 130. O systema de successão dos immoveis não o foi alterado antes de 1791.

<sup>4</sup> Iredell's North Car. Laws, 1715, pp. 18, 19.

## CAPITULO XV.

### GEORGIA.

§ 143. No mesmo anno em que a Carolina era dividida (1732), formara-se um projecto para o estabelecimento de uma colonia no terreno desoccupado entre os rios Savannah e Altamana.<sup>1</sup> Era pensamento de seus autores dar maior força á provincia da Carolina, prover para a manutenção da pobreza necessitada da mãe patria e crear um asylo para os protestantes perseguidos da Europa e, em commum com todas as outras colonias, tentar a conversão e civilisação dos indios.<sup>2</sup> Sendo solicitado, George II concedeo um foral á companhia (composta de Lord Percival e de vinte outros, entre os quaes achava-se o celebre Oglethorpe) e a incorporou sob a denominação de — Commissarios para o estabelecimento da Colonia da Georgia na America.<sup>3</sup> O foral conferia os poderes communs ás corporações na Inglaterra e auctorisava os Commissarios a possuir quaesquer territorios, jurisdicções etc. na America, para o conveniente estabelecimento de uma colonia alli. Os negocios da corporação deviam ser dirigidos por ella e por um conselho commum de quinze pessoas, nomeadas da primeira vez pela corôa e depois, á proporção que se dessem vagas, preenchidas pela corporação. O numero dos conselheiros communs poderia, com o augmento da corporação, ser elevado a vinte e quatro. Além d'isto, o foral concedia mais a corporação sete partes não demarcadas de todos os terrenos d'aquella região da Carolina do Sul, que se estende da corrente norte de um rio, alli chamado Savannah, pela costa do mar no rumo do sul, até a corrente mais meridional de outro certo grande rio chamado Altamaha e, no rumo do occidente, a partir das nascentes dos ditos rios respectivamente, em linhas rectas ate aos Mares do Sul, devendo ser possuidos como dependencia do feudo de Hampton Court, no Middlesex,

---

<sup>1</sup> 1 Holm. Ann. 552; Marsh. Colon. cap. 9, p. 247; Hewatt's South Car. 15, 16; Stokes's Hist. Colonies, 113.

<sup>2</sup> 1 Holm. Ann. 552; 2 Hewatt's South Car., 15, 16, 17.

<sup>3</sup> Charters of N. A. Provinces, 4to, Londres, 1766.

em livre e commum *socage* e não *in capite*. Depois erigia todo o territorio em provincia independente, sob o nome de Georgia. Auctorizava os commissarios durante o termo de vinte e um annos a fazer leis para a provincia, “não contrarias as leis e estatutos da Inglaterra, sujeitas a approvação ou rejeição da corôa e sendo validas depois de tal approvação.” Os negocios da corporação seriam dirigidos ordinariamente pelo conselho commum. Declarava mais que todas as pessoas nascidas na provincia gosariam de todos os privilegios e immunidades dos subditos naturaes da Gran-Bretanha. A todos era permittida a liberdade de consciencia no culto de Deus, sendo-lhes livre a pratica ou exercicio da religião, excepto aos papistas. A corporação tambem era auctorizada, durante o prazo de vinte e um annos, a crear tribunaes judiciarios para as questões civis e criminaes e a nomear um governador, juizes e outros magistrados. Tambem foi creado o registro de todas as transmissões da corporação. O governador era obrigado a prestar juramento de que observaria todos os actos do Parlamento relativos ao commercio e navegação e obedeceria todas as ordens regias expedidas de conformidade com elles. O governador da Carolina do Sul teria o commando em chefe da milicia da provincia e as mercadorias seriam importadas e exportadas sem tocar nos portos da Carolina do Sul. No fim de vinte e um annos, a corôa estabeleceria na provincia a fôrma de governo e o systema de leis, que lhe parecessem mais convenientes e todos os funcçionarios seriam então nomeados pela corôa.

§ 144. Tal é em substancia o foral, que evidentemente destinava-se sómente á duração temporaria, e as primeiras medidas tomadas pelos commissarios, concedendo terras em *tail male*, para serem possuidas a titulo de certa especie de serviço militar e introduzindo outras restricções, não serviam para auxiliar o designio primitivo, nem favorecer o crescimento da colonia.<sup>1</sup> Continuou ella, d’esta arte, a definhar, até que

---

<sup>1</sup> Marsh. Colon. cap. 9, pp. 248, 249, 250; 1 Holmes’s. Ann. 4-45; 2 Hewatt’s South Car. 41, 42, 43.

os commissarios, cançados de seus proprios trabalhos e das queixas do povo, em Junho de 1751, renunciáram o foral nas mãos da corôa.<sup>1</sup> D'ahi em diante foi a colonia governada como provincia real, gosando das mesmas liberdades e immunidades das outras provincias reaes e, no correr do tempo principiou a florescer, já tendo conquistado na epocha da revolução americana consideravel importancia entre as colonias.<sup>2</sup>

§ 145. Poucas observações bastarão para dar ideia da sua jurisprudencia antes da revolução. O direito commum e estatuto britannico formávam a base.<sup>3</sup> Prevalecia o mesmo systema geral que nas Carolinas, das quaes fôra tirada. Os bens *ab intestato* transmittiam-se de accordo com o principio da lei ingleza. O registro das transmissões foi logo creado, já para garantir os titulos, ja para evitar as fraudes, e os interesses geraes da religião, os direitos, de representação, a liberdade individual, a justiça publica forão protegidas por amplos regulamentos coloniaes.

---

## CAPITULO XVI.

### REVISTA GERAL DAS COLONIAS.

§ 146. Chegamos ao termo do nosso exame da origem e historia politica das colonias e cabe aqui demorarmo-nos um pouco no pensamento de algumas reflexões geraes sobre o assumpto.

§ 147. Por estabelecimentos ou colonias em paizes distantes comprehendem-se as aquisições feitas pela occupação ou povoamento de regiões desertas e incultas por meio de immigrants da mãe patria<sup>4</sup> ou, estando já cultivadas e organizadas, quando são adquiridas por conquista ou cessão mediante tratados. Ha, comtudo, differença entre essas duas

---

<sup>1</sup> 2 Holm. Ann. 45.

<sup>2</sup> Stokes's Hist. of Colonies, 115, 119; 2 Hewatt's South Car. 145; 2 Holm. Ann. 45, 117.

<sup>3</sup> Stokes's Hist. of Colon. 119, 136.

<sup>4</sup> 1 Bl. Comm. 107.

especies de colonias conforme as leis pelas quaes são governadas, pelo menos segundo a jurisprudencia do direito commum. Se um paiz inhabitado é descoberto e occupado por subditos britannicos, subentende-se que as leis inglezas entrão alli em vigor immediatamente, porque a lei é a origem de todas as cousas. Assim, para aonde quer que vão, comsigo levão suas leis e o paiz descoberto é por ellas governado.<sup>1</sup>

§ 148. Esta proposição, comtudo, embóra avançada n'estes termos geraes por mui notaveis auctoridades, depende de muitas limitações e deve ser entendida com muitas restricções. E' assim que esses colonos não levão comsigo o corpo inteiro de leis inglezas, como então existem, pois muitas d'ellas, conforme a natureza do caso, devem ser inapplicaveis á sua situação e incompativeis com o seu bem estar e prosperidade. Assim, portanto, deve ser subentendida esta necessaria limitação, isto é, que levão comsigo todas as leis applicaveis á sua situação e que não forem contrarias as circumstancias locaes e politicas em que se acharem.

§ 149. Mesmo assim estabelecida, a proposição é cheia de incerteza e ambiguidade, porquanto ainda resta como questão de difficuldade intrinseca, determinar quaes as leis que são ou não applicaveis á sua situação e se, por acaso, são obrigados pelo actual estado de cousas a fazer applicação immediata das leis ou lhes é permittido adoptal-as futuramente, conforme reclamarem o crescimento e interesses da colonia.<sup>2</sup> As leis inglezas sobre heranças e as de protecção contra as offensas pessoaes, os direitos garantidos pela Magna Carta e os recursos permittidos na administração da justiça, são exemplos tão evidentes talvez quanto possivel do que pode ser presumptivamente considerado como adoptado ou como sendo applicavel; e ainda assim, na infancia de uma colonia algumas dessas mesmas leis, direitos, privilegios

---

<sup>1</sup> 2 P. Will. 75; 1 Bl. Comm. 107; 2 Salk. 411; Com. Dig. Ley. C.; Rex v Vaughan, 4 Burr. R. 2500; Chitty on Prerog. cap. 3, p. 29, etc.

<sup>2</sup> Bl. Comm. 107; 2 Merivale. R. 143, 159.

e recursos podem ser de facto inapplicaveis ou inconvenientes e impoliticos.<sup>1</sup> Talvez não seja facil determinar que partes das leis inglezas vigoraram ou não em qualquer d'essas colonias, antes de, pelo uso ou por decreto judicial terem sido reconhecidas como em pleno vigor.

§ 150. Com relação a paizes conquistados ou cedidos, que já tinham leis proprias, procede regra differente. Em taes casos, a corôa tinha o direito de revogar as leis anteriores e instituir novas; mas até que as novas leis fossem promulgadas, as velhas e os costumes do paiz ficavam em inteiro vigor, menos no que fossem contrarios a nossa religião ou quando determinassem qualquer cousa que constituísse *malum in se*; pois, em todos estes casos, deviam prevalecer as leis do paiz adquirente ou vencedor. Esta interpretação da regra deriva-se da presumpção de que a corôa nunca sancionaria leis contrarias a religião ou a moral.<sup>2</sup> Entretanto, embora o rei tenha o poder de assim alterar as leis de paizes cedidos ou conquistados, este poder não é illimitado; seu direito de legislação está subordinado a auctoridade do Parlamento; não pode fazer mudança contraria aos principios fundamentaes; não pode exemptar o colono da auctoridade especial, por exemplo, das leis do commercio ou do poder do Parlamento e nem pode dar-lhe privilegios exclusivos dos outros subditos.<sup>3</sup>

§ 151. O Sr. Juiz Blackstone, em os seus Commentarios, insiste em que as colonias americanas devem ser reputadas principalmente como paizes conquistados ou cedidos. Eis a linguagem de que se serve: "as nossas colonias americanas são principalmente d'esta ultima especie, isto é, paizes cedidos ou conquistados, tendo sido adquiridas no ultimo seculo pelo direito de conquista, expulsando os naturaes (não tratarei de averiguar agora com que direito) ou por meio de

<sup>1</sup> Bl. Comm. 107; 1 Tucker's Black, nota E. 378; 384, *et seq*; 4 Burr. B. 2500; 2 Merivale, B. 143, 157, 158; 2 Wilson's Law Lect. 49 a 51.

<sup>2</sup> Blakard v. Galy, 4 Mod. 222; s. c. 2 Sak. 411, 412; 2 Peere Will. 75; 1 Black. Comm. 107; Compbell v. Hall, Cowp. R. 204, 209, Calvin's Case 7 Co. 1, 17 *b*; Com. Dig. Navigation. G. 1, 3; Id. Ley. C.; 4 Burr. R. 2500; 2 Merivale, R. 143, 157, 158.

<sup>3</sup> Compbell v. Hall, Cowp. R. 204, 209; Chitty on Prerog. cap. 3, p. 29, etc.



tratados. E, portanto, como taes, o direito commum da Inglaterra alli não tem força ou auctoridade, não fazendo ellas parte da mãe patria, mas sendo estados distinctos, embóra dependentes.”<sup>1</sup>

§ 152. Ha muita razão para duvidar-se da exactidão d’esta affirmacão sob o ponto de vista juridico. Já vimos que as nações européas, pelas quaes foi a America colonizada, trataram o assumpto muito differentemente;<sup>2</sup> pretenderam dominio absoluto sobre todos os territorios por ellas posteriormente occupados, não em virtude de qualquer conquista ou cessão de parte dos naturaes mas como direito adquirido pela descoberta.<sup>3</sup> Algumas d’ellas, é verdade, obtiveram da auctoridade papal uma especie de concessão confirmatoria; mas entre si mesmas aceitáram o direito e dominio do territorio como resultantes da prioridade da descoberta;<sup>4</sup> assim, o poder europeu que primeiro tivesse descoberto o paiz e n’elle impresso signaes da sua posse, era reputado como a elle tendo adquirido o direito, embóra ainda alli não tivesse formado colonia regular.<sup>5</sup> Vimos tambem que o direito dos indios não era tratado como direito de propriedade e dominio, mas como méro direito de posse;<sup>6</sup> como infieis, hereges e selvagens, não se lhes reconheciam as prerogativas pertencentes as nações absolutas, soberanas e independentes.<sup>7</sup> O territorio em que vagavam e de que usavam para suas necessidades fugazes e temporarias, era considerado pelos christãos como habitado sómente por animaes bravios. Desde os primeiros tempos de Izabel ate aos ultimos dias de George II, não se encontra uma só

<sup>1</sup> 1 Black, Comm. 107; Chitty on Prerog. Cap. 3, p. 29.

<sup>2</sup> Vide §§ 1 a 45; 1 Chalm. Ann. 676; 3 Wilson’s Works, 234.

<sup>3</sup> Vattel, L. 1, cap. 18, §§ 205 a 209.

<sup>4</sup> Johnson v. McIntosh, 8 Wheat. R. 543, 576, 595.

<sup>5</sup> Penn. v. Lord Baltimore, 1 Ves. 444, 451.

<sup>6</sup> 3 Kent’s Comm. 308 a 313; 1 Chalm. Ann. 676, 677; 4 Jefferson’s Corresp. 478; Worcester v. Georgia, 6 Peters’s R. 515.

<sup>7</sup> Para fazermos justiça aquelles tempos, convém dizer que essa pretenção não encontrou geral approvação. Pelo contrario, foi combatida por alguns dos mais esclarecidos philosophos e ecclesiasticos d’aquelles dias, como injusta e absurda, e especialmente por dous escriptores hespanhoes de elevado merecimento, Soto e Victoria. Vide o bello tratado sobre o progresso do Ethical Philosophy de Sir James McIntosh, Philadelphia, edic. de 1832, pp. 49, 50.

concessão da corôa britannica, que pretenda fundar-se em outro direito que não seja o da descoberta; não alludem, uma só vez se quer, á conquista ou cessão. E é impossivel que o tivessem feito; porque ao tempo em que se fizeram as principaes concessões, nenhuma conquista ou cessão se havia realizado, de parte dos naturaes, do territorio comprehendido n'essas concessões. Mesmo com relação aos proprios territorios de Nova York e New Jersey, que unicos permitem a preterição de um direito firmado em conquista, forão elles conquistados aos hollandezes e não aos indigenas, sendo cedidos á Inglaterra pelo tratado de Breda em 1667 e esta reclamou este mesmo territorio, não pelo direito de conquista, mas fundada no anterior direito de descoberta.<sup>1</sup> A concessão primitiva foi feita ao Duque de York, em 1664, fundada n'este direito e a confirmação subsequente do seu titulo não divergio do primitivo fundamento.

§ 153. Os indios não podiam ser considerados, no justo sentido da palavra, povos conquistados que tivessem sido despojados da sua posse territorial por força superior; erão considerados povos sem leis regulares ou governo organizado, como méras tribus errantes.<sup>2</sup> Nunca forão reduzidos a obediencia effectiva, como comunidades dependentes e jamais se tentou um plano geral de legislação sobre elles; para muitos fins, forão tratados como comunidades independentes, com liberdade de se governarem a si mesmas, sempre, porém, que não interviesses com os direitos superiores dos descobridores europeus.<sup>3 a</sup>

§ 154. Durante a maior parte do tempo das primeiras concessões de cartas coloniaes não se verificou a posse ou occupação do territorio por immigrants britannicos. O fim principal d'essas cartas, como se especificava nos preambulos, era convidar immigrações para

<sup>1</sup> 4 Wheaton, 575, 576, 588. *Vide* tambem 1 Tuck. Black. Appx. 332; 1 Chalm. Ann. 676.

<sup>2</sup> Vattel, L. 1. cap. 18, §§ 208, 209; 3 Kent's Comm. 312, 313.

<sup>3</sup> 4 Wheaton R. 590, 591, 596; 1 Grahame's Hist. of America, 44; 2 Kent's Comm. 311; Worcester v State of Georgia, 6 Peters's Sup. Ct. Rep. 515.

<sup>a</sup> Mackey v. Coxe, 18 How. 104; Wheat. Int. Law pt. 1, cap. 2, § 14.

povoarem o paiz, fundarem colonias e christianisarem os indigenas. Mesmo no caso de um paiz conquistado, aonde não ha leis de especie alguma ou que possão de alguma forma adaptar-se a uma comunidade civilizada ou aonde as leis são deficientes ou rejeitadas e não substituidas, o territorio deve ser governado de accordo com os principios de equidade e do direito natural e deve-se presumir que os inglezes, que para alli se transportam, levão comsigo os direitos e privilegios que lhes pertencem em a sua terra natal.<sup>1</sup>

§ 155. As mesmas razões, portanto, que a Inglaterra allega para fundamento do seu direito á America e o convite a seus proprios subditos para povoal-a, implicam necessariamente, que as colonias, formadas subsequentemente, deviam ser consideradas como parte dos antigos dominios e os subditos, que as habitassem, como pertencentes a um paiz commum, conservando seus direitos e privilegios anteriores. O governo, em sua politica geral e providencias, bem como nos seus foraes, proclamava que as colonias erão fundadas com o fim de extender e ampliar as fronteiras do imperio. As colonias, quando assim constituidas, tornavam-se parte do estado, da mesma forma que as suas antigas possessões.<sup>2</sup> Não é, portanto, sem muita razão, que se disse, que “os colonos, continuando subditos no novo estabelecimento, aonde livremente vieram collocar-se, (com o consentimento da corôa), tanto quanto o erão no velho estabelecimento, levaram comsigo seus direitos patrimoniaes — as leis do seu paiz — porque os costumes de um povo livre fazem parte da sua liberdade;” e que “a jurisprudencia da Inglaterra tornou-se a das colonias tambem, até aonde fosse applicavel á situação que tivessem de novo attingido, porque seus habitantes erão inglezes residentes n’uma

---

<sup>1</sup> 2 Salk. 411. 412. Vide tambem Hall v. Campbell, Cowp. R. 204, 211, 212; 1 Chalm. Ann. 14, 15, 678, 679, 689, 690; 1 Chalm. Opinions, 202; Chitty on Prerog. cap. 2; 2 Wilson’s Law Lect. 48, 49.

<sup>2</sup> Vattel, L. 1, cap. 18, § 209; 1 Chalm. Ann. 676 a 679; 8 Wheat. R. 595; Grotius, L. 2, cap. 9, § 10.

parte distante do territorio do imperio.”<sup>1</sup> E, pode-se accrescentar, que como não havia outras leis para governal-os, o territorio foi tratado necessariamente como paiz deserto e não occupado e annexado pela descoberta ao velho imperio, do qual passou a fazer parte.<sup>2</sup> Alem d’isto, quando mesmo fosse possivel considerar o caso como de conquista dos indios, não se segue, se os naturaes lá não ficáram, mas abandonáram o territorio, deixando-o vago, que as regras da conquista continuassem a ser-lhe applicadas; — pelo contrario, immediatamente que a corôa se resolvesse a fundar uma colonia ingleza em territorio assim vago, era o principio geral do estabelecimento em paizes desertos, que a governaria; deixava de ser uma conquista e tornar-se-ia uma colonia e, como tal, ficaria sob a sancção das leis inglezas. Esta doutrina é sustentada com grande lucidez e vigor por Lord Mansfield, em a sua celebre sentença entre partes Hall v. Campbell.<sup>3</sup> Em caso ainda mais recente, foi estabelecido por Lord Ellenborough, que a lei da Inglaterra pode ser com razão reconhecida por subditos inglezes em lugar occupado temporariamente por tropas britannicas, que implicitamente levão comsigo essa lei.<sup>4</sup>

§ 156. A doutrina do Sr. Juiz Blackstone, portanto, pode dar logar á serias duvidas em face dos principios geraes; mas é manifestamente erronea, applicada ás colonias e estabelecimentos que compõem a nossa União. Nos foraes com que todas essas colonias forão fundadas, com uma só excepção,<sup>5</sup> ha, como já se vio, expressa declaração de que todos os subditos e seus filhos n’ellas moradores seriam reputados subditos naturaes e gosariam dos respectivos privilegios e immunidades. Ha tambem em todos elles expressa restricção

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 677; Idem, 14, 15, 658; 2 Wilson’s Law Lect. 48, 49; 3 Wilson’s Law Lect. 234, 235.

<sup>2</sup> Roberdeau v. Rous, 1 Atk. R. 543, 544; Vaughan, R. 300, 400; Show. Parl. Cas. 31; 8 Wheat. R. 595; 1 Tuck. Black. Comm. App. 382, 383; Dummer’s Defence, 1 American Tracts, 18.

<sup>3</sup> Cowp. R. 204, 211, 212.

<sup>4</sup> Rex. v. Brampton. 10 Est. R. 282, 288, 289.

<sup>5</sup> A da Pennsylvania, 1 Grahame’s Hist. 41, nota; 1 Chalm. Ann. 14, 15, 639, 640, 658; 2 Wilson’s Law Lect. 48, 49.

proibindo, que se fizessem leis contrarias as da Inglaterra, mas que fossem, tanto quanto conveniente, semelhantes a estas leis; e expressamente ou por necessaria deducção se dispunha que as leis da Inglaterra, até aonde fossem applicaveis, alli vigorassem. Ora, esta declaração, mesmo quando a corôa tivesse anteriormente o direito de estabelecer no territorio as leis que quizesse, considerando-o como uma conquista feita aos indigenas, sendo regra fundamental da fundação primitiva das colonias e antes do estabelecimento das immigrações, alli era decisiva e não podia ser revogada posteriormente pela corôa. Era uma annexação irrevogavel das colonias a mãe patria, como dependencias governadas pelas mesmas leis e com direito ás mesmas prerogativas.<sup>1</sup>

§ 157. E tal ha sido a doutrina uniformemente seguida na America desde o estabelecimento das colonias. O principio universal (e a pratica se tem conformado com elle) tem sido, que o direito *commum* é o nosso direito patrimonial e a nossa herança e que os nossos antepassados para aqui trouxeram comsigo, ao emigrarem, toda a parte d'esse direito que era applicavel á sua situação. A organização inteira da nossa presente jurisprudencia firma-se nos fundamentos primitivos do direito *commum*.<sup>2 a</sup>

<sup>1</sup> Stoke's Colon. 30; Hall. v. Campbell, Cowp. R. 204, 212; 1 Tuck. Black. Comm. App. 383, 384; Chitty on Prerog. 32, 33.

<sup>2</sup> Apesar da clareza d'esta doutrina, tanto pela linguagem dos foraes como pela corrente da opinião dos tribunaes, Mr. Jefferson a trata com extraordinaria zombaria, se não desprezo. "Eu rio-me," diz elle, "da doutrina *commum*, de que trouxemos comnosco da Inglaterra os direitos da lei *commum*. Esta *estreita noção*, esteve em *grande voga* no primeiro momento em que tivemos de nos soccorrer dos nossos direitos contra a Gran Bretanha; mas esteve-o para homens que sentiam os seus direitos, antes de saber como explical-os. A verdade é que trouxemos comnosco os direitos do homem, de homens expatriados. A' nossa chegada aqui, levantar-se-ia immediatamente a questão de saber por que lei nos governariamos? A solução *parece* ter sido o *systema* com que estavamos familiarizados, devendo ser occasionalmente alterado por nós mesmos e adaptado á nossa nova situação." 4 Jefferson's Corresp. 178.

Quão differentemente pensou o Congresso de 1774; resolvéo por unanimidade, — "Que as colonias respectivamente tem direito *a lei commum da Inglaterra* e especialmente ao grande e inestimavel privilegio de serem julgadas por seus pares conforme a praxe d'aquella lei." Resolveo mais — "que ellas têm direito aos beneficios dos estatutos inglezes, como existiam ao tempo da sua colonização e que por experiencia verificaram ser applicaveis tanto as suas circumstancias locais como as geraes." Resolveo tambem que a seus antepassados, ao tempo de sua emigração, pertenciam (não os direitos do

§ 158. D'esta arte, vemos mui claramente o modo pelo qual o direito *commum* foi a principio introduzido nas colonias, bem como o verdadeiro fundamento das excepções, que se encontram em nossos usos e leis coloniaes. Não foi introduzido como sendo de obrigatoriedade primitiva e universal na sua mais ampla accepção; mas as limitações pertinentes ao proprio direito *commum*, e que de facto constituem uma parte do direito das gentes, forão affirmativamente estabelecidas e reconhecidas nas respectivas cartas de colonisação. Assim reconhecido e definido, tornou-se o anteparo dos nossos direitos politicos e civis; protegeo nossas nascentes liberdades, velou sobre nosso estabelecimento viril, dilatou-se com as nossas necessidades, sustentou esse espirito de independencia que conteve as primeiras manifestações

---

homem, de homens expatriados, mas) — “todos os direitos, liberdades e immunidades de subditos livres e naturaes do reino da Inglaterra.” *Journal of Congress*. Declaração dos Direitos das colonias, 14 de Outubro de 1774, pp. 27 a 31.

1 Chalm. Opinions, 202, 220, 295; 1 Chalm. Ann. 677, 681, 682; 1 Tuck. Black. Comm. 385; 1 Kent's Comm. 322; *Journal of Congress*, 1774, pp. 28, 29; 2 Wilson's Law Lect. 48 a 50; 1 Tuck. Black. Comm. App. 380, a 384; *Van Ness v. Packard*. 2 Peters's Sup. R. 137, 144.

<sup>a</sup> Mr. Jefferson, como se vê da citação supra, não poz em duvida, mas affirmou expressamente, que o direito *commum* inglez estava em vigor nas colonias; falla d'isso porém, como de acto dos colonos que assim como o aceitáram, o podiam ter repellido. Mais adiante, na mesma carta (ao Juiz Tyler, *Jefferson's Works*, VI, 65) diz elle: “O estado da lei ingleza ao tempo da nossa emigração para aqui, constituia o *systema* que foi aqui *adoptado*.” E em suas notas sobre a Virginia, accrescenta: “As leis da Inglaterra parecem ter sido *adoptadas* por consentimento dos colonos, o que podia ser facilmente feito, em quanto erão elles poucos e viviam juntos. D'essa adopção, com tudo, não temos outra prova além da pratica d'essas leis até o anno de 1661, quando forão expressamente *adoptadas* por acto da assembléa, excepto aquellas que a *diferença de condição* tivesse tornado impraticaveis.” *Jefferson's Works* VIII, 374. *Vide* tambem, *Idem*, IX, 282. Quando, ao rebentar a revolução as leis forão revistas por uma comissão, da qual Mr. Jefferson fazia parte, tomáram a lei *commum* da Inglaterra, para base da revisão. *Jefferson's Works*, VIII, 379. A verdadeira regra da extensão a que attingio o direito *commum* nas colonias, é assim estabelecida pelo Sr. Juiz Story em uma das suas decisões judiciais: “O direito *commum* da Inglaterra,” diz elle, “não deve ser considerado a todos os respeitoes como o da America. Nossos antepassados trouxeram os seus principios geraes e os defenderam como seu direito patrimonial; mas trouxeram comsigo e doptáram sómente a parte que era applicavel a sua condição.” *Van Ness v. Packard*, 2 Pet. 144. *Vide* tambem *Chisholm v. Georgia*, 2 Dall. 435; *Town of Pawlett v. Clark*, 9 Cranch. 292; *Wheaton v. Peters*, 8 Pet. 541. Os actos do Parlamento posteriores a fundação das colonias americanas não têm força entre ellas, a menos que isso fosse expressamente determinado ou que esses actos fossem *adoptados*. *Commonwealth v. Lodge*, 2 Gratt, 579; *Pemble v. Clifford*, 2 McCord, 31. *Vide* tambem *Baker v. Mattocks*, Quiney, 72; *Cathcart v. Robinson*, 5 Pet. 280; *Swift v. Towsey*, 5 Ind. 196. Relativamente as diferentes opiniões de estadistas inglezes e americanos sobre o assumpto d'esta nota, antes da revolução, *vide Works of Franklin*, by Sparks, IV, 271.



do poder arbitrario, habilitou-nos a triumphar no meio das difficuldades e perigos que ameaçáram nossa existencia politica; e, pela bondade de Deus, gosamos actualmente, sob seus valentes e masculos principios, dos benefícios de um governo livre, independente e unido.<sup>1 a</sup>

---

<sup>1</sup> Tem sido muito discutido em diferentes epochas do governo, se o direito *commum* é applicavel aos Estados Unidos em seu caracter nacional, relações e governo principalmente, com tudo, no que diz respeito á jurisdicção e punição, pelos tribunaes dos Estados Unidos, dos crimes segundo o direito *commum*. Nada seria mais extraordinario do que ser o direito *commum* a base da jurisprudencia dos Estados que originariamente compuseram a Uniao e não ter jurisprudencia alguma o governo enxertado no *systema* existente. Se é esta a consequencia, não ha guia ou regra para os tribunaes dos Estados Unidos e nem mesmo para qualquer dos outros ramos do poder publico no exercicio de qualquer das attribuições que lhes competem, excepto nos casos em que o Congresso estabelecer ou tiver estabelecido uma regra. Na immensa massa de direitos e deveres, contractos e titulos, que resultam da Constituição e leis dos Estados Unidos, (materia com relação a qual a legislação positiva pouco ou nada tem feito até agora) quaes são as regras de decisão, interpretação e restricção? Supponhamos o mais simples caso de contracto com os Estados Unidos, como deve ser feito? Como deve ser executado? Quaes são as suas obrigações? Tomamos um acto do Congresso, como deve ser interpretado? Devem os principios do direito *commum* fornecer a verdadeira regra ou pode cada tribunal e repartição dar-lhe a interpretação que quizer de conformidade com sua vontade arbitraria? Não é meu designio discutir aqui o assumpto, (este exigiria um volume) mas antes suggerir algumas das difficuldades, que o cercão. Os leitores que desejarem mais amplas informações, poderão recorrer a Duponceau, — *Jurisdiction of the Courts of the United States*; a 1 Tucker's Black. Comm. App. nota E, p. 372; a 1 Kent's Comm, Lect. 16, pp. 311 a 322; ao relatorio da legislatura da Virginia de 1799-1800; a Rawle, Constituion, cap. 30, p. 258; a North American Review, Julho de 1825; a Mr. Bayard, Speech in the Debates on the Judiciary, 1802, p. 372 etc. Algumas outras observações sobre o assumpto necessariamente occorrerão ao discutir a materia das accusações pela Camara dos Representantes, *impeachments*.

<sup>a</sup> "E' claro," diz o Sr. Juiz McLean, em *Wheaton v. Peters* 8 Pet. 658, "que não pode haver direito *commum* dos Estados Unidos. O governo Federal compõe-se de vinte e quatro Estados soberanos e independentes, cada um dos quaes póde ter seus usos locais, costumes e direito *commum*. Não ha principio que prevaleça na União e tenha auctoridade de lei, que não esteja incorporada a Constituição ou leis da União. O direito *commum* só por adopção legislativa poderia fazer parte do nosso *systema* federal. Quando, pois, um principio do direito *commum* é allegado, devemos recorrer ao Estado, aonde a controversia se originou." *Vide* no mesmo sentido, *Kendall v. United States*, 12 Pet. 524; *Lorman v. Clark*, 2 McLean, 568. Portanto, os Estados Unidos não podem exercer jurisdicção de direito *commum* em questões criminaes; é preciso que o Congresso primeiramente defina um acto como crime, estabeleça a punição e declare qual o tribunal, a que pertence a jurisdicção respectiva, para que esse tribunal possa tomar conhecimento do caso. *United States v. Hudson*, 7 Cranch. 32; *United States v. Lancaster*, 2 McLean, 433; *United States v. New Bedford Bridge*, 1 Wood. & M. 435; *United States v. Wilson*, 3 Blatch. 435. Mas os tribunaes nacionaes, depois que a jurisdicção lhes é conferida, devem recorrer ao direito *commum*, na falta de disposições da lei escripta, em busca dos privilegios que os devem guiar no exercicio de suas funções, tanto em questões crimes, como nas civeis. Conklin's Treatise 82.

## CAPITULO XVII.

### REVISTA GERAL DAS COLONIAS.

§ 159. As colonias, quanto a sua politica interna, forão mui judiciosamente divididas pelo Sr. Juiz Blackstone em tres categorias, a saber: governos provinciaes, dominicaes ou de proprietarios e estabelecidos por foral ou carta. *Primeira*: colonias provinciaes. As constituições d'estas colonias dependiam dos alvarás passados pela corôa aos governadores e das instrucções que geralmente os acompanhavam;<sup>1</sup> esses alvarás erão de ordinario concebidos nos mesmos termos,<sup>2</sup> nomeando um governador como representante ou deputado do rei, o qual procederia de accordo com as instrucções reaes, e denominando-o capitão-general e governador em chefe, chancellor, vice-almirante e ordinario da provincia. A corôa também nomeava um conselho que, alem da auctoridade legislativa, tinha de auxiliar o governador no desempenho de seus deveres officiaes; tinha o governador competencia para suspender os membros do conselho e, nos casos de vagas, nomear outros até que se manifestasse a vontade da corôa. Os alvarás tambem continham auctorização para convocação de uma assembléa geral de representantes dos proprietarios e colonos<sup>3</sup> e sob esta auctoridade erão constituidas as assembléas provinciaes compostas do governador, conselho e dos representantes (o conselho formava um ramo separado ou camara superior, exercendo o governador o direito de *veto* em todos os actos da assembléa, bem como o de prorogal-a e dissolvel-a). Tinhão esses assembléas o poder de fazer leis locaes e ordenanças, que não fossem

<sup>1</sup> Bl. Comm. 108; Stoke's Hist. Colon. 20, 23, 149, 184. 185; Cowper's R. 207, 212; Com. Dig. Navigation, G. 1; 2 Doug. Summ. 163, nota; Idem, 151; 1 Doug. Summ. 207.

<sup>2</sup> Stokes's Hist. Colon, 14, 23, 149, 150, 166, 184, 185, 191, 199, 202, 237, 239; 1 Bl. Comm. 108. Stokes traz, em sua History of the Colonies, cap. 4, p. 149, etc. a copia de um d'eses alvarás. Encontra-se outra tambem nas Provincial Laws of New Hampshire, edição de 1767, Vide 2 Hewatt's History of South Carolina and Georgia, and Account of the Provincial Governments.

<sup>3</sup> Stockes's Hist. Colon. 155, 237, 240, 241, 242, 251; 1 Pitk. Hist. 71; 1 Chal. Ann. 683. Vide nos Parliamentary Debates vol. 11 para 1781 (velha edição) no Appendice, copias das Cartas das Colonias Americanas.



contrarias as leis da Inglaterra, mas tão approximadas d'ellas quanto conveniente, sujeitas á ratificação e desapprovação da corôa. Os governadores tambem tinham competencia, sob consulta do conselho, para estabelecer tribunaes e nomear juizes e outros magistrados e os varios funcionarios da provincia; perdoar os crimes e remittir multas e confiscos; collar nos beneficios e egrejas; recrutar forças militares para defeza e applicar as leis marciaes em caso de invasão, guerra e rebelião.<sup>1</sup> Dava-se appellação para o rei em conselho das decisões dos mais elevados tribunaes de justiça da provincia e bem assim, em realidade, de todos os outros tribunaes das colonias. Sob esta fórma de governo, as provincias de New Hampshire, New York, New Jersey, Virginia, as Carolinas e a Georgia serão administradas (como já vimos) durante longo periodo e algumas d'ellas desde os primeiros tempos após seu estabelecimento.<sup>2</sup>

§ 160. *Segunda:* governos dominicaes ou de proprietarios. Estes, como vimos, são concedidos pela corôa a individuos como especie de principados feudatarios, com todas as regalias inferiores e os poderes restrictos de legislação que antigamente pertenciam aos senhores dos condados palatinos,<sup>3</sup> sob a expressa condição, com tudo, de que fossem substancialmente observados os fins, para os quaes era a concessão feita e de que nada seria feito ou tentado, que podesse ferir a soberania da mãe patria. Nos governos dominicaes, os governadores são nomeados pelos proprietarios e as assembléas legislativas convocadas sob sua auctoridade; bem assim, tambem são por elles exercidas as prerogativas communs, que nos governos provinciaes pertenciam á corôa.<sup>4</sup> Só tres d'estes governos existiam ao tempo da revolução americana, o de Maryland, Pennsylvania e Delaware.<sup>5</sup> Tinha o primeiro de peculiar em sua organização, que suas leis não estavam sujeitas a inspecção e auctoridade

<sup>1</sup> Stokes's Hist. Colon. 157, 158, 184, 264.

<sup>2</sup> 1 Doug. Summ. 207.

<sup>3</sup> Black. Comm. 108; Stokes's Hist. of Colon. 19.

<sup>4</sup> Stokes's Hist. of Colon, 22.

<sup>5</sup> 1 Pitk. Hist. 55; Stokes's Hist. of Colon. 19; 2 Doug. Summ. 207.

da corôa, ao passo que em ambos os outros essa inspecção e auctoridade serão expressa ou implicitamente preceituadas.<sup>1</sup>

§ 161. *Terceira:* governos estabelecidos por alvará ou carta. O Sr. Juiz Blackstone<sup>2</sup> os descreve como “especies de corporações civis, com o poder de fazerem estatutos para sua administração interna, que não fossem contrarios as leis da Inglaterra, e com os direitos e poderes que lhes serão especialmente conferidos em suas diferentes cartas de incorporação. Tem um governador nomeado pelo rei ou, em algumas colonias dominicaes, pelo proprietario, o qual é seu representante ou deputado. Tem tribunaes de justiça proprios, de cujas decisões ha appellação para o rei e conselho aqui em Inglaterra. Suas assembléas geraes, que são a sua casa dos commons, juntas com o seu conselho de estado, representando a sua casa alta, com a concurrencia do rei ou do governador, como seu representante, fazem leis adaptadas ás suas circumstancias.” De nenhum modo é justa e precisa esta discripção dos governos de alvará. Não podiam ser propriamente considerados como meras corporações civis do reino, auctorizadas a fazer estatutos; mas antes como grandes estabelecimentos politicos ou colonias, com os poderes geraes de governo e direitos de soberania, effectivamente dependentes e sujeitas ao reino da Inglaterra, exercendo porém, dentro dos limites do seu territorio, os poderes geraes de legislação e tributação.<sup>3</sup> Os unicos governos de alvará existentes ao tempo da revolução americana, são os do Massachusetts, Rhode Island e Connecticut. Ao primeiro foral do Massachusetts pode-se objectar, que só dispoz para uma corporação civil do reino e que não justifica a avocação dos extensos poderes executivo, legislativo e judiciario, que forão exercidos posteriormente, quando aquelle foral foi transferido para a America. Igual objecção procede contra o foral da Companhia de

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 293, 637.

<sup>2</sup> 1 Black. Comm. 108.

<sup>3</sup> 1 Chal. Ann. 274, 275, 293, 687; 1 Tucker's. Black. Comm. App. 385; 1 Pitk. Hist. 108; 1 Hutch. Hist. N. 13, p. 529; Mass. State. Papers, 338, 339, 358, 359; Stokes's Hist. Colon. 21; 1 Doug. Summ. 207.

Plymouth; mas o de Guilherme e Maria, em 1691, evidentemente moldado em base muito mais ampla, era, no sentido mais restricto possível, uma carta de governo politico geral, uma constituição para um estado com poderes e prerogativas soberanas e não para uma simples associação civil. No systema d'este foral, a organização dos differentes ramos do poder publico era, a certos respeitos, semelhante a dos governos provinciaes; o governador era nomeado pela corôa, o conselho escolhido annualmente pela assembléa geral e a camara dos representantes pelo povo. Mas no Connecticut e Rhode Island, os governos de alvará forão organizados inteiramente de accordo com principios populares e democraticos, sendo o governador, conselho e assembléa escolhidos annualmente pelos homens livres da colonia e todos os mais funcionarios nomeados por sua auctoridade.<sup>1</sup> Pelos estatutos 7 e 8 de Guilherme III (cap. 22, § 6) todos os governadores nomeados para os governos de alvará e dominicaes, deviam realmente ser approvados pela corôa, antes de assumirem as funcções de seus cargos; este estatuto, se foi observado, o foi mal e parece não ter produzido mudança essencial na administração colonial.<sup>2</sup>

§ 162. Não obstante a diversidade de sua organização em governos provinciaes, dominicaes e de alvará, as colonias, contudo, tinham os seguintes pontos de contacto:

§ 163. (1º) Gosavam dos direitos e privilegios dos subditos nascidos na Gran Bretanha e do beneficio da lei commum d'aquelle paiz, não devendo suas leis ser contrarias, mas quanto possível conformar-se com as leis e estatutos da Inglaterra.<sup>3</sup> Isto, como vimos, era uma limitação ao poder legislativo, inserida por clausula expressa em todos os foraes e não podia ser transgredida sem evidente infracção das condições fundamentaes. Parece, entretanto, que a respeito d'esta clausula sempre

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 274, 293, 294; Stokes's Hist. Colon. 21, 22, 23.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 295; Stokes's Hist. Colon. 20.

<sup>3</sup> Com. Dig. Navigation, G. 1; Idem, Ley. C.; 2 Wilson's Law Lect, 48, 49, 50, 51, 52.

prevaleceu a mais liberal interpretação, a que a corôa accedeo, se é que não a adoptou. Praticamente fallando, é de suppor que se tivesse deixado aos tribunaes judiciarios das colonias averiguar, que parte da lei commum era applicavel á sua situação<sup>1</sup> e, naturalmente devido a differença de interpretação, a lei commum, quanto a sua applicação effectiva, não era exactamente a mesma entre quaesquer das colonias. Os fundamentos geraes da jurisprudencia local repousavam manifestamente nos mesmos principios; mas nas applicações positivas erão differentemente combinados ou modificados, de maneira que nem offereciam symetria geral no pensamento, nem unidade na execução.

§ 164. Com relação ao poder legislativo, ainda maior foi a latitude permittida; pois que, não obstante as cautelosas referencias dos foraes ás leis da Inglaterra, as assembléas exerceram em realidade o poder de revogarem quaesquer partes da lei commum excepto a que unia as colonias a mãe patria pelos laços geraes de fidelidade e dependencia e todas as partes da lei escripta, *statute law*, exceptuados os actos do Parlamento, que expressamente prescreviam regras para as colonias e as ligavam necessariamente entre si, como partes integrantes do imperio, em um systema geral creado para todas e no interesse de todas.<sup>2</sup> Para mais efficaz defeza d'essa auctoridade de fiscalização, o Parlamento decretou em 7 e 8 Guilherme III, cap. 22, "que todas as leis, estatutos, usos e costumes em pratica em qualquer das colonias, que forem contrarios a qualquer lei, feita ou por fazer n'este reino concernente as mesmas colonias, serão inteiramente nullos e sem effeito."<sup>3</sup>

§ 165. Foi na persuasão da posse integral dos direitos, liberdades e immunidades de subditos britannicos, que os colonos, em quasi toda a primitiva legislação de suas respectivas assembléas,

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 677, 678, 687; 1 Tucker's Black. Comm. 384; 1 Vez. 444, 449; 2 Wilson's Law Lect. 49 á 54; Mass. State Papers (ed. 1818), 375, 390, 391.

<sup>2</sup> Chalm. Ann. 139, 140, 671, 675, 684, 687; 1 Tucker's Black. Comm. 38, App.; 2 Wilson's Law Lect, 49, 50; 1 Doug. Summ, 213; 1 Pitk. Hist. 108; Mass. State Papers, 345 a 347, 351 a 364, 375, 390; Dummer's Defence, 1 American Tracts., 65, etc.

<sup>3</sup> Stokes's Colon.

insistiram na reclamação de um acto declaratorio, reconhecendo e confirmando aquelles direitos e immunidades<sup>1</sup> e, d'esta arte, na sua maioria, conseguiram obter uma Magna Carta, real e effectiva, das suas liberdades. O julgamento pelo jury em todas as causas, civis ou criminaes, foi estabelecido tão firme e universalmente nas colonias como o era na mãe patria.

§ 166. (2º) Em todas as colonias se estabeleceram legislaturas locais, sendo um dos ramos composto de representantes do povo, livremente escolhidos para representarem e defenderem seus interesses, sujeitas todas as leis a prerogativa do *veto*.<sup>2</sup> Vimos que na primitiva redacção dos foraes das primeiras colonias, não se incluíram disposições relativas a semelhante corpo legislativo; mas, acostumados como estavam os colonos a gosar dos direitos e privilegios de subditos inglezes e prezando, como faziam, acima de todos os outros, o direito de representação em parlamento, como a unica garantia real de suas liberdades civis e politicas, era facil prever que não supportariam por muito tempo o exercicio de poder arbitrario e que insistiriam por tomarem parte na confecção das leis, pelas quaes deviam ser governados. Consequentemente vemos que mui cedo ainda, 1619, uma casa de burguezes\* foi imposta aos então proprietarios da Virginia.<sup>3</sup> No Massachnsetts, Connecticut, New Hampshire e Rhode Island imitou-se o exemplo<sup>4</sup> e Hutchinson com toda razão observa, que todas as colonias antes do reinado de Carlos II (exceptuada sómente a Maryland, cujo foral continha disposição expressa sobre o assumpto) estabeleceram para si mesmas uma forma de governo, na qual o povo se fazia representar e tinha voto na confecção das leis e na decretação dos sacrificios que lhe

<sup>1</sup> 1 Pitk. Hist. 88, 89; Hutch. Coll. 201, etc.; 1 Chalm. Ann. 678; 2 Doug. Summ. 193.

<sup>2</sup> 1 Doug. Summ. 213 á 215.

\* *House of Burgesses*, assim chamava-se a camara de representantes ou ramo popular da legislatura da Virginia antes da revolução americana; chama-se hoje casa de delegados.

N. DO T.

<sup>3</sup> Robert. Amer. L. 9.

<sup>4</sup> 1 Tucker's Black. Comm. App. 386.

erão impostos. Depois da restauração, não houve exemplo de uma só colonia sem representação popular, nem de tentativa alguma para privar-as d'este privilegio, excepto durante o breve e arbitrario reinado de James II.<sup>1</sup>

§ 167. Nos governos de proprietarios e nos de alvará ou carta, o direito do povo de ser governado por leis estabelecidas por legislaturas locais, nas quaes fosse elle representado, era reconhecido como principio fundamental do pacto; nos governos provinciaes, porém, suscitavam-se frequentes debates quanto a ser essa representação um *direito* do povo ou um favor gosado durante a boa vontade da corôa. Aquella era a doutrina dos colonos, esta a mantida pela corôa e seus conselheiros leaes. Luctas surgiam de vez em quando no seio de algumas das assembléas provinciaes a este respeito, redigindo-se declarações de

<sup>1</sup> 1 Hutch. Hist. Mass. 94, nota; 1 Doug. Summ. 213. As observações de Mr. Hutchinson são dignas de mais alguma cousa alem d'esta simples citação, pelo que transcreverei a passagem principal: "Nota-se que todas as colonias antes do reinado do Rei Carlos II, excepto a Maryland, haviam estabelecido systema de governo para si proprias. Durante muitos annos viveo a Virginia sob o governo de presidentes e governadores com conselhos, em cuja nomeação ou demissão não tinha voto o povo, até que no anno de 1620 surgiu na colonia uma casa de burguezes, sem que o rei ou grande conselho da metropole tivessem outorgado poderes ou instrucções para esse fim. O governador e assessores do Massachusetts quizeram a principio governar o povo e, como já observámos, obtiveram o seu respectivo consentimento, mas isto durou sómente dous ou tres annos e, embora no foral nenhuma razão para isso houvesse, ainda assim em 1634 surge repentinamente uma camara de deputados, com grande surpresa dos magistrados e mallogro de seus planos de poderio. O Connecticut pouco depois segue o exemplo do Massachusetts. Em New Haven, embóra o povo votasse o maior respeito a seus chefes e durante trinta annos se submettesse, em materia judiciaria, á sua magistratura (convenem notar que era eleita annualmente) independentemente do jury, com tudo, em materia de legislação, quiz desde o começo ter parte por intermedio de seus representantes. O New Hampshire continuou, sob a mesma fórma, com o Massachusetts. Lord Say tentou seduzir os principaes homens do Massachusetts, promettendo fazel-os nobres e a seus filhos e governadores absolutos de uma nova colonia, mas, com este plano, não encontráram povo que os acompanhasse. A Barbada e as ilhas Leeward, começadas em 1625, luctáram sob governadores, conselhos e proprietarios rivaes durante cerca de vinte annos; muitos forão passados pelas armas em virtude de sentenças arbitrias de tribunaes militares ou soffreram outros actos de violencia, conforme vencia um ou outro partido. Finalmente, em 1645, foi convocada a assembléa geral, não se dando outra razão além da seguinte: — Que pela concessão do Conde de Carlisle, os habitantes deviam gosar de todas as liberdades, privilegios e franquias de subditos inglezes e, portanto, como expressamente se menciona na concessão, não podiam ser legalmente obrigados ou sobrecarregados por acto algum sem o seu proprio consentimento. Esta concessão foi feita em 1627 por Carlos I, principe que não foi dos mais sollicitos pelas liberdades de seus subditos. Depois da restauração não houve exemplo de estabelecimento de uma só colonia sem representação popular e nem tentativa alguma para privar as colonias d'este privilegio, excepto no reinado arbitrario do Rei James II."

direitos que são rejeitadas pela corôa, como invasão de suas prerrogativas.<sup>1</sup> Reclamava também a corôa, como de sua exclusiva competência, o direito de indicar qual o numero de representantes, que devia ser escolhido e os logares de onde deviam vir.<sup>2</sup> As assembleas provinciales defendiam o principio contrario. Além d'isto, insistia também a corôa pelo direito de durarem as assembleas legislativas por tempo indeterminado, em quanto ella quizesse, sem nova eleição, e o de dissolver-as do mesmo modo. Este direito foi reconhecido, mas ao outro oppoz-se tenaz resistencia, como destruindo effectivamente o direito popular de representação, porquanto reputavam vital para a segurança politica a frequencia da eleição — "direito," como emphaticamente affirma a Declaração de Independencia, "inestimavel para elle (o povo) e formidavel sómente para os tyrannos."<sup>3</sup> A corôa conseguiu, afinal, estabelecer na colonia de Nova York (1743)<sup>4</sup> assembleas septennales *ad instar* dos Parlamantos septennales da mãe patria, medida aliás tão offensiva do povo, que constituiu um dos agravos allegados no começo da revolução americana.<sup>5</sup>

§ 168. As legislaturas coloniales consideravam-se no inteiro e exclusivo direito de regulamentarem todos os negocios da sua economia domestica e interna. Uma das primeiras fórmas, sob a qual o espirito do povo se manifestou sobre este assumpto, foi a constante negação de qualquer poder de tributação, a não ser o das leis por elle mesmo votadas. A procedencia de sua resistencia á pretensão de parte da *corôa*, de tributar-o, parece não ter sido negada mesmo pelos seus mais esforçados adversarios;<sup>6</sup> o fim d'estes era sujeital-o unicamente ao poder vago e arbitario de tributação pelo *Parlamento*. Os colonos, com uma firmeza e patriotismo que nos encham de surpresa e admiração,

<sup>1</sup> 1 Pitk. Hist. 85 a 87; 1 Chalm. Opin. 189; 2 Doug. Summ. 251, etc.

<sup>2</sup> 1 Pitk. Hist. 88; 1 Chalm. Opin. 268, 272; 2 Doug. Summ. 37 a 41, 73; Chitty, Prerog. cap. 3.

<sup>3</sup> Pitk. Hist. 86, 87.

<sup>4</sup> 1 Pitk. Hist. 87, 88.

<sup>5</sup> Na Virginia, as assembleas também eram septennales, The Federalist, N. 52.

<sup>6</sup> 1 Chalm. Ann. 658, 681, 683, 686, 687; Stat. 6 Gco. 3. cap. 12.



defenderam no seu e em beneficio da sua posteridade à completa isenção de todo tributo, que não fosse imposto por seus proprios representantes. Encontra-se declaração n'este sentido na legislação primitiva de algumas colonias, na de Plymouth, do Massachusetts, da Virginia, de Maryland, de Rhode Island, de Nova York e mesmo da maioria das outras colonias.<sup>1</sup> A opinião geral por ellas sustentada, era que o Parlamento não tinha auctoridade para tributar-as, porque não erão n'elle representadas.<sup>2</sup>

§ 169. De outro lado, o estatuto 6 de George III, cap. 12, contém expressa declaração do Parlamento de que "as colonias e estabelecimentos d'America são, e de direito devem ser, subordinados e dependentes da corôa imperial e Parlamento da Gran Bretanha," e que o rei com o consentimento do Parlamento, "teve, tem e de direito deve ter, pleno poder e auctoridade para fazer leis e estatutos com bastante força e validade, para obrigar as colonias e o povo da America em todos e quaesquer casos."<sup>3</sup>

§ 170. Parece que este acto declaratorio de 6 George III, em geral não encontrou opposição de parte dos estadistas que na Inglaterra erão os mais amigos da America. Lord Chatham, em discurso de 17 de Dezembro de 1765, disse: "Eu affirmo que a auctoridade d'este paiz sobre as colonias é soberana e suprema em tudo que diz respeito ao governo e a legislação mas," acrescentava elle, "o lançamento de impostos não faz parte do poder de governar e de legislar; o imposto é simplesmente uma concessão voluntaria do povo."<sup>4</sup> Mr. Burke, que com justiça pode ser

<sup>1</sup> 1 Pitkin's Hist. 80 á 91; 2 Holmes's Ann. 133 á 135; Doug. Summ. 251; 1 Doug. Summ. 213; 3 Hutch. Coll. 529, 530.

<sup>2</sup> 1 Pitkin, 89 etc., 97, 127, 129; Marsh. Colon. 352, 353; Appx. 469, 470, 472; Chalm. Ann. 658.

<sup>3</sup> 6 Geo. 3, cap. 12; Stokes's Colon. 28, 29; Vide tambem Marshall on Colon. cap. 13, p. 353; Vaughan, R. 300, 400; 1 Pitkin's Hist. 123.

<sup>4</sup> Mr. Burke accentuou com mão de mestre a verdadeira origem d'essa resistencia ao poder de tributação. O trecho está tão cheio da melhor da sua eloquencia e retrata com tão notavel fidelidade o character dos colonos, que, não obstante o seu tamanho, o offereço a attenção do leitor n'esta nota.

"Nesta feição dos americanos, o amor da liberdade é o traço predominante, que assignala e distingue o todo e, como as affeições ardentes são sempre zelosas, vossas



colonias tornão-se suspeitosas, obstinadas e intrataveis todas as vezes que divisam a menor tentativa de arrancar-se-lhes pela força ou tirar-se-lhes pela chicana, o que reputam a unica vantagem pela qual vale a pena viver. Este espirito ativo de liberdade é talvez mais forte nas colonias inglezas do que entre qualquer outro povo da terra, e isto resulta de uma grande variedade de cousas poderosas que convem desenvolver mais amplamente, a fim de que se possa comprehender a verdadeira natureza do espirito daquellas populações e a direcção que segue.

Primeira, o povo das colonias é descendente de inglezes. A Inglaterra, Senhor, é uma nação que assim espero, ainda respeita e antigamente adorou a sua liberdade. Os colonos emigraram d'entre vós, quando esta parte do vosso character predominava e seguiram esta direcção e tendencia desde o momento em que vos deixáram. Portanto, não são sómente dedicados á liberdade, mas sim dedicados na conformidade das ideias inglezas e de accordo com os principios inglezes. A liberdade abstracta, como outras abstracções puras, não existe. A liberdade liga-se a algum objecto sensivel, e cada nação ha engendrado para si mesma algum ponto favorito que, collocado acima de tudo, torna-se o criterio da sua felicidade. Acontece, como sabeis, Senhor, que n'este paiz as maiores luctas pela liberdade nasceram desde os tempos mais remotos principalmente de questões relativas a tributação. A maior parte das contendidas nas antigas republicas, *commonwealths*, versáram sobre a eleição de magistrados ou referiram-se ao equilibrio entre as diferentes ordens do Estado. Para ellas a questão do dinheiro não teve valor tão immediato; mas na Inglaterra verificou-se o contrario. Nesta questão de tributos se exercitáram as pennas mais habeis e as linguas mais eloquentes, e trabalháram e sofferam os maiores espiritos. A fim de explicar satisfatoriamente a importancia d'esta questão, foi necessario aos que defendiam a excellencia da constituição ingleza, não insistir sómente no privilegio de conceder dinheiro como materia positiva de facto e provar que o direito fôra reconhecido em antigos pergaminhos e por obscuros costumes, como residindo em um corpo chamado a Casa dos Communs; foram muito alem, tentáram provar e o conseguiram, que em theoria assim devia ser, devido a natureza particular de uma casa dos communs como a representante immediata do povo, fosse ou não este o oraculo dos velhos documentos. Darão-se a immenso trabalho para inculcarem, como principio fundamental, que em todas as monarchias o povo deve effectivamente possuir por si mesmo, mediata ou immediatamente, o poder de dar o seu dinheiro, sob pena de nem sombra de liberdade poder existir. As colonias herdão de vós, assim como herdáram o sangue, estas ideias e principios, seu amor de liberdade, como vos acontece, fixou-se e prendeo-se a este ponto especifico da tributação. A liberdade pode estar á salvo ou perigar sob muitos outros pontos de vista, sem que isso as agrade ou alarme sensivelmente; é aqui, porém, que ellas tateiam o pulso e, conforme este bate, sentir-se-ao enfermas ou sadias. Não digo que ellas tenham ou não razão para fazerem applicação dos vossos argumentos geraes ao seu caso especial. De facto, não é facil fazer monopolio de theoremas e corollarios; o facto é, que ellas assim applicáram aquelles argumentos e o vosso modo de governal-as, se por indulgencia ou indolencia, por sabedoria ou erro, confirmou-lhes a crença de que tanto quanto vós, tinham interesse n'esses principios communs.

Além d'isto, ainda forão confirmados n'este erro agradavel pela fôrma de suas assembléas legislativas provinciaes. Seus governos são, em alto grau, populares; alguns são sómente populares; em todos elles, a representação popular é a de maior ponderação; e esta participação do povo em o seu governo ordinario nunca deixa de inspirar-lhe sentimentos elevados e de forte aversão por tudo quanto tende a prival-o da sua importancia capital.

Se alguma cousa faltasse á esta necessaria execução da fôrma de governo, a religião lhe teria trazido a mais ampla realidade. A religião que é sempre um principio de energia, neste povo novo de nenhum modo está gasta ou enfraquecida, e o modo porque a professam é tambem uma causa principal de seu espirito de liberdade. O povo é protestante e da especie que é mais contraria á qualquer submissão implicita do espirito e opinião. Esse credo não é somente favoravel á liberdade, mas fundado n'ella. Penso, Senhor, que a razão d'essa aversão de parte das egrejas dissidentes por tudo que se

considerado o *leader* dos advogados das colonias, sustentava a supremacia do Parlamento em toda a extensão do acto de declaração e como razoavelmente comprehensiva do poder de tributação.<sup>1</sup>

assemelha a governo absoluto, não provem tanto de seus dogmas religiosos, como da sua historia. Todo mundo sabe que a religião catholica romana é, pelo menos, coéva da maioria dos governos, aonde ella domina; que em geral tem convivido com elles e recebido da sua auctoridade de grandes favores e toda a especie de protecção."

<sup>1</sup> Burke's Speech on Taxation of America em 1774; Burke's Speech on Conciliation with America 22 de Março de 1775. Vide tambem as suas Letters to the Sheriffs of Bristol, em 1777.

"A egreja da Inglaterra em seu berço também foi constituida sob o cuidado creador de um governo regular; mas os interesses dissidentes cresceram em opposição directa com todos os poderes ordinarios do mundo e só podiam justificar essa opposição escudando-se no direito á liberdade natural. Sua propria existencia dependia da affirmacção poderosa e incessante d'este direito. O protestantismo, mesmo o mais frio e impassivel, é uma especie de dissidente; porém a religião principalmente dominante em vossas colonias septentrionaes, é um refinamento do principio de resistencia, é a dissidencia do dissidente e o protestantismo da religião protestante. Esta religião, sob grande variedade de denominações, não concordando em cousa alguma, a não ser na communhão do espirito de liberdade, predomina na maior parte das provincias do Norte, aonde a egreja da Inglaterra não obstante seus direitos legais, na realidade não passa de uma especie de seita privada, que provavelmente não representa mais que um decimo da população. Os colonos deixáram a Inglaterra, quando este espirito estava em seu auge e nos emigrados dominava todos os outros, e até mesmo essa corrente de estrangeiros, que se ha lançado constantemente n'aquellas colonias, ha sido composta na maior parte de dissidentes sahidos das colonias de seus varios paizes, trazendo consigo caracter e temperamento, que longe estão de se opporem aos do povo, com o qual se misturáram. Senhor, percebo por sua attitude, que alguns senhores objectam quanto a latitude d'esta discripção, porque nas colonias do Sul a egreja da Inglaterra constitue uma grande corporação e dispõe de estabelecimento regular. E' isso incontestavelmente verdade. Ha comtudo, uma circumstancia inherente á essas colonias que, em minha opinião, contrabalança inteiramente esta differença e faz com que o espirito de liberdade seja n'ellas ainda mais elevado e orgulhoso do que nas do Norte. E' que na Virginia e nas Carolinas ellas possuem uma vasta multidão de escravos. Aonde quer que seja este o caso, em qualquer parte do mundo, os livres são muito mais altivos e ciosos da sua liberdade; a liberdade para elles não é sómente um goso, mas uma especie de dignidade e privilegio. Não vendo que lá, como nos paizes em que é ella a fortuna commum e tão vasta e geral como o espaço, a liberdade pode achar-se unida a muito trabalho objecto, á grande miseria e com todas as exterioridades da servidão, a liberdade entre elles assemelha-se a alguma cousa mais nobre e mais liberal. Não é meu pensamento, Senhor, fazer a apologia da moralidade superior d'este sentimento, que a final de contas encerra tanto orgulho quanta virtude; mas não posso alterar a natureza do homem. O facto assim é; e esses povos das colonias do Sul são muito mais fortemente aferrados á liberdade e têm d'ella noção muito mais elevada e pertinaz, do que os das colonias septentrionaes. Assim forão todas as antigas republicas; taes os nossos antepassados gôdos; taes ainda em nossos dias, os polacos e taes, finalmente, serão todos os senhores de escravos que, a seu turno, não forem escravos também. Entre semelhante povo, a arrogancia da dominação combina com o espirito de liberdade e, o fortifica e o torna invencivel.

Permitti-me, Senhor, adduzir uma outra circumstancia que em vossas colonias contribue com parte não pequena para o incremento e effectividade d'esse espirito obstinado. Refiro-me a sua educação. Talvez em pau nenhum do mundo é a lei objecto de estudo tão generalisado. O mundo que a professa é em si mesmo grande e poderoso e na maior

Considerava, porém, este poder no Parlamento como meio de governo, e não como, fonte de receita e que, portanto, só em casos extremos poderia

parte das provincias occupa a posição dirigente. A maioria dos deputados enviados ao Congresso é de advogados; mas todos que lêem — e a maioria lê — procuram obter tinturas d'aquella sciencia. Contou-me um illustre livreiro, que em nenhum outro ramo do seu negocio, depois dos livros de devoção popular, exportavam-se para as colonias tantos livros quantos os que tratavam de direito. Actualmente os colonos inauguraram o systema de imprimil-os para seu proprio uso. Consta-me que elles têm vendido na America quasi tantos dos Commentarios do Blackstone quantos se vendem na Inglaterra. O general Gages refere-se mui especialmente a esta tendencia em uma carta que se acha sobre a mesa; observa que todas as pessoas do seu governo são advogados ou entendidas em direito e que em Boston conseguiram, por bem succedida chicana, illudir em muitos pontos uma das vossas leis sobre penas capitaes. Na vivacidade do debate se dirá, que esse conhecimento lhes deveria ensinar mais claramente os direitos da legislatura, as suas obrigações de obediencia e as penas de rebellião. Tudo isto é muito bom; mas o meu honrado e illustrado amigo presente (o procurador geral, *Attorney-General*) que se digna chamar censura ao que acabo de dizer, desprezará semelhante argumento. Sabe elle tão bem como eu, que quando grandes honras e grandes subsidios não attrahem semelhante conhecimento para o serviço do estado, é elle um adversario formidavel do governo. Se o espirito não for educado e contido por methodos felizes, sera pyrrhónico e litigioso. *Abeunt studia in mores*. Esse estudo torna os homens subteis, escrutadores, déstros, promptos no ataque, léstos na defeza, cheios de recursos. Em outros paizes, o povo, mais simples e de natureza menos viva, só julga de um mau principio de governo pelo damno presente; alli, elle antecipa o mal e julga da gravidade do damno pela maldade do principio; augura de longe os desregramentos do governo e fareja a approximação da tyrannia em cada briza impregnada.

A ultima causa d'esse espirito desobediente das colonias quasi que não é menos poderosa do que as outras, porquanto não é puramente moral, mas está fundamente arraigada na ordem natural das cousas. Tres mil milhas de oceano se extendem entre vós e ellas; nenhum meio pode evitar o effeito d'esta distancia no enfraquecimento do governo. Os mares movem-se, os mezes passam entre a ordem e a sua execução e a falta de explicação prompta de um simples ponto é bastante para destruir um systema inteiro. E' verdade, que déstes azas a ministros da vingança, que nas garras levão vossos dardos aos confins do mar; mas lá surge um poder que esbarra a arrogancia das paixões dominantes e dos elementos em fúria e diz — 'Até ahi irás, mas não irás alem.' — Quem sois vós para corroer e abalar e partir as cadêas da natureza? Não vos acontecem a vós outros cousas peiores do que a todas as nações que dispõem de vasto imperio, e essas surgem sob todas as fórmas, em que o imperio possa ser lançado. Nos grandes corpos, a circulação do poder deve ser menos vigorosa nas extremidades; a natureza o disse. O turco não pode governar o Egypto e a Arabia e o Kurdistan, como governa a Thracia, nem exerce elle na Criméa e Algeria o mesmo domínio que em Brusa e Smyrna. O proprio dispotismo é obrigado a contemporizar e a ceder; o sultão consegue a obediencia que póde; traz frouxas as rédeas do governo para que possa de alguma sorte governar, e toda a força e vigor da sua auctoridade no centro deriva-se da moderação nas extremidades. Talvez a Hespanha, nas suas provincias, não seja tão bem obedecida quanto o sois nas vossas; ella tambem condescende, tambem submette-se; aguarda os tempos. E' esta a condição immutavel, a lei eterna, dos imperios extensos e exparsos.

Portanto, Senhor, d'essas seis causas principaes — a origem, a fórma de governo, a religião nas provincias do Norte, os costumes nas do Sul, a educação, a distancia de posição da primeira acção do governo — de todas estas causas surgio esse espirito altivo de liberdade; cresceo com o crescimento do povo em vossas colonias e augmentou com o augmento da sua fortuna; espirito que, esbarrando infelizmente contra um exercicio de poder na Inglaterra, o qual, embóra legal, não se concilia com as ideias de liberdade, e muito menos com as d'aquelle povo, accendeo esta chamma que ameaça devorar-nos." 2 Burke's Works, 38 a 45.

recorrer a elle e para este fim. No pensamento de conciliação, foi posteriormente votado outro acto, (em 18 George III, cap. 12) declarando que o Parlamento não imporia direitos ou taxas ás colonias, excepto para regulamento do commercio, e que o producto liquido de semelhante direito ou taxa, seria applicado em proveito da colonia, aonde tivesse sido levantado; mas esse acto não conseguiu o seu fim. O espirito de resistencia tornara-se pertinaz e ingovernavel. Os colonos estavam alertas na plena consciencia de todos os seus direitos; o habito os tornára firmes e o soffrimento commum tão desconfiados quão irritados na reivindicação de seus privilegios. D'esta arte, foi a lucta mantida de ambos os lados com o mesmo fervor até a revolução americana. A Declaração de Independencia corporificou em uma forma permanente a negação de semelhante auctoridade parlamentar, considerando-a uma usurpação grosseira e inconstitucional.

§ 171. As legislaturas coloniaes com as restricções que lhes advinham necessariamente da sua dependencia da Gran Bretanha, erão soberanas nos limites dos seus respectivos territorios; mas entre ellas dava-se essa differença, isto é, que na Maryland, Connecticut e Rhode Island não erão obrigadas a remetter as leis a approvação do rei; emquanto que em todas as outras colonias o rei tinha o poder de revogalas e ellas não entravam em pleno e definitivo vigor, sem serem submettidas a sua approvação.<sup>1</sup> A organização dos governos coloniaes tambem admittio algumas differenças no modo de decretação das leis.<sup>2</sup> No Connecticut e Rhode Island o governador não tinha veto sobre as leis; na Pennsylvania o conselho tambem não exercia o direito de veto, sendo apenas um orgão consultivo do poder executivo; no Massachusetts o conselho era escolhido pela legislatura e não pela corôa, mas o governador tinha o direito de veto em relação a escolha.

---

<sup>1</sup> 1 Chambers's Ann. 203, 295; 1 Doug. Summ. 207, 208.

<sup>2</sup> 1 Doug. Summ. 215.

§ 172. (3º) Em todas as colonias as terras comprehendidas em seus limites deviam, pelos termos de suas concessões ou cartas originarias, ser havidas como dependencias da corôa em livre e *commum socage* e não *in capite* ou por serviços de armas; erão todas ellas possuidas como pertencentes ao feudo de East Greenwich, em Kent ou do feudo de Hampton Court, no Middlesex ou do Castello de Windsor, em Birkshire.<sup>1</sup> D'esta arte, evitou-se, que toda a parte servil e militar do antigo direito feudal lançasse raizes no sólo americano, e os colonos livráram-se dos encargos oppressivos que por longo espaço de tempo pezáram sobre o paiz-mãe e só forão abolidos depois da restauração de Carlos II.<sup>2</sup> Os nossos titulos de terras adquiriram assim a mais perfeita simplicidade e é de crer que, a não serem os titulos de dominio directo em *socage*, outros jamais forão usados. Não se encontram vestigios da *copyhold* ou *gavelkind* ou *burgage tenures*. Em summa e na maior parte dos casos, nossos terrenos podem ser considerados perfeitamente allodiaes e como não recebidos de superior algum, embóra muitas das distincções da lei feudal se tenham necessariamente insinuado nos modos de aquisição, transferencia e transmissão da propriedade immovel. Uma das mais notaveis circumstancias da nossa historia colonial é a auzencia quasi total dos arrendamentos de immoveis. A constituição de feudos, com todos os privilegios habituaes fôra realmente prevista em muitos dos foraes; mas era isso tão pouco congenial com os sentimentos, necessidades ou os interesses do povo, que depois de serem constituídos, forão cahindo gradualmente em desuso, e os poucos que nos restão ainda hoje, são apenas sombras de tempos idos, reliquias de passada grandeza nos ultimos degraus da decadencia, sem privilegios e sem poder.

§ 173. Effectivamente, parte devido á barateza das terras e parte, a innato amor de independencia, poucas propriedades agricolas forão jamais tomadas em todo o paiz por arrendamento, mediante renda

---

<sup>1</sup> Grahame's Hist. 43, 44.

<sup>2</sup> Stat. 12 Car. 2, cap. 24.

estipulada, os arrendatarios e occupantes erão quasi universalmente proprietarios do sólo, com dominio directo absoluto. As propriedades de duração mais limitado erão geralmente as que provinham de actos legaes, como os bens dotaes e os bens em *curtesy*. Assim pois, restrictamente fallando, pode-se dizer que n'este paiz nossos camponezes sempre forão independentes. Os lavradores são senhores absolutos do sólo em que pisão e d'esta circumstancia resulta que seu character se assignala pelo espirito de resistencia á toda sorte de usurpação com maior firmeza do que se dá entre outros povos, cujos habitos e tendencias são menos homogeneas e independentes, menos influenciadas por deliberação pessoal e menos governadas pelas circumstancias politicas.

§ 174. (4º) Ligado a este estado de cousas e, realmente, como uma consequencia natural d'elle resultante, está a simplicidade do systema das alienações, pelas quaes se cedem os direitos á propriedade, e a publicidade das transferencias. Desde os primeiros tempos do seu estabelecimento as colonias adoptáram um modo quasi uniforme de alienação de terras, o qual era ao mesmo tempo simples, pratico e seguro, sendo tão superficiaes as differenças, que se tornavam quasi imperceptiveis. Todas as terras erão transferidas por escriptura, de ordinario, no estylo de uma enfeudação ou de contracto de venda ou de *lease and release*, attestada por uma ou mais testemunhas, reconhecida ou provada perante algum tribunal ou magistrado e depois registrada em algum registro publico. Quando assim feita, reconhecida e registrada, produzia todos os effeitos da alienação, transferindo a propriedade independente da *livery of seirin* ou de outro qualquer acto ou formalidade. Este modo de transmissão predominou, se não em todas, em quasi todas as colonias, desde os seus primeiros dias e tornou-se absolutamente geral. E' quasi impossivel aquilatar a influencia benefica que este systema exerceo nos nossos titulos de propriedade, já em relação á segurança, já á facilidade das transferencias ou ao seu valor venal.



§ 175. (5º) Todas as colonias consideravam-se, não como parcellas do reino da Gran Bretanha, mas como dependencias da corôa inglesa, a quem reconheciam dever obediencia, sendo o rei o supremo senhor e soberano.<sup>1</sup> Em virtude de sua superintendencia geral, a corôa reclamava e exercia constantemente o direito de receber as appellações dos tribunaes de ultima instancia das colonias e essas appellações erão discutidas e afinal julgadas pelo rei em conselho.<sup>2</sup> Este direito de appellação era garantido por disposição expressa na maior parte das cartas coloniaes; foi expressamente regulado por uma das primeiras leis provinciaes do New Hampshire, estabelecendo a appellação quando o negocio em litigio excedia o valor real ou a somma de 300 libras esterlinas. A legislatura local de Rhode Island tambem decretou uma lei semelhante em 1719;<sup>3</sup> a materia, porém, era considerada pela corôa como um direito inherente ao subdito e, portanto, independente de qualquer reserva;<sup>4</sup> e assim foi decidido em differentes casos pelos tribunaes da Inglaterra. As razões apresentadas em favor da opinião, de que as ordens de erro, *writs of error*, extendiam-se a todas as possessões inglezas e comprehendiam todos os julgamentos definitivos n'ellas pronunciados, são: 1º Que de outra sorte as leis dadas ou permittidas a esses dominios inferiores podiam ser consideravelmente modificadas sem a intervenção do poder superior. 2º Que os julgamentos podiam ser proferidos com desvantagem ou no sentido do enfraquecimento da auctoridade ou reconhecerem somente a da pessoa do rei e não a superioridade da corôa da Inglaterra. 3º Que a pratica observada estava de conformidade com estes principios.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> 1 Vez. 444; Vaughan, R. 300, 400; Shower, Parl. Cases 30 a 33; Mass. State Papers, 359.

<sup>2</sup> 1 Black. Comm. 231, 232; Chitty on Prerog. 29, 31.

<sup>3</sup> New Hampshire Prov. Laws, edic. 1771, p. 7, Act. of 11. Will. 3, cap. 4; Rhode Island Laws, edic. 1744, p. 78.

<sup>4</sup> 1 P. Will. 329; Chitty on Prerog. cap. 3.

<sup>5</sup> Vaughan's Rep. 290, 402; Show. Parl. Cases, 30 a 33; 1 Vez, 444; Stokes's Colon. 26, 222, 231; 2 Ld. Raym. 1447, 1448; 1 Chalm. Ann. 139, 304, 671, 678, 684; Christian v Corver, 1 P. Will. R. 329; Att. Gen. v Stewart, 2 Merivale. R. 143, 156; Rex. v Cowle, 2

§ 176. Sem embargo da clareza com que fôra firmada esta jurisdição em segunda instancia, aliás sustentada pelos principios da lei commum, em geral ao seu exercicio não se deo começo antes de 1680 e mesmo então, nem em todas as colonias foi aceita como materia de direito.<sup>1</sup> Pelo contrario, o Massachusetts resistio a ella durante o tempo do seu primeiro foral (no de 1691 o direito de appellação foi expressamente reservado); Rhode Island e o Connecticut a principio a negáram como contraria aos seus ou antes como não tendo sido por elles prevista.<sup>2</sup> Pouco depois, Rhode Island cessou sua opposição;<sup>3</sup> mas o Connecticut a continuou até mais tarde.<sup>4</sup> Como materia de facto, entretanto, a jurisdição em grau de appellação do rei em conselho estava sendo plena e pacificamente exercida em todas as colonias ao tempo da revolução americana, sendo considerada antes como uma protecção do que como um aggravo.<sup>5</sup>

§ 177. (6º) Embóra as colonias tivessem uma origem commum e fossem obrigadas a mesma obediencia e seus habitantes fossem subditos britannicos, com tudo não tinham connexão politica directa umas com as outras; cada uma era independente de todas as outras; cada uma, em sentido restricto, era soberana dentro do seu territorio; entre ellas não havia alliança nem confederação. A assembléa

---

Burr. 834, 852, 854, 856; *Fabrigas v Mostyn*, Cowp. 174; 1 Doug. Summ. 216; 3 Wilson's Works 230; 2 Chalm. Opin. 177, 222.

<sup>1</sup> Chitty on Prerog. cap. 3, pp. 28, 29; 1 Chalm. Opin. 222; 1 Pitk. Hist. 121, 123 a 126; 1 Chalm. Ann. 139, 140, 678; 5 Mass. Hist. Coll. 139.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 277, 280, 297, 304, 411, 446, 462; 2 Doug. Summ. 174, Hutch. Coll. 330, 418, 529; 2 Hutch. Hist. 539.

<sup>3</sup> 2 Doug. Summ 97; 3 Hutch. Coll. 412, 413.

<sup>4</sup> 2 Doug. Summ. 194, 1 Pitk. Hist. 123 a 125.

<sup>5</sup> Tenho em meu poder uma causa que corre impressa, *Thomas Forsley v Warddel Cunningham*, que subio em grau de appellação do supremo tribunal de Nova York para o governador e conselho d'aquella provincia em 1764. A grande questão debatida era decidir se cabia *appellação* ou *Writ* de erro, e os juizes do supremo tribunal, bem como o conselho, sustentáram que não cabia *appellação*, visto como isso importaria a revisão de factos resolvidos pela decisão do jury, discordando, porém, o vice-governador. Foi resolvido por todos que a *appellação* em materia de direito (por meia do *Writ* de erro) das decisões proferidas em todas as colonias era da competencia do rei em conselho, mas não em materia de facto nas acções da lei commum. Foi também vencido que os subditos em todas as colonias, trazem comsigo as leis da Inglaterra, não só as estabelecidas depois da Magna Carta, como as que estavam em vigor antes d'ella.



de uma não podia fazer leis para outra provincia, nem conferir privilegios que tivessem de ser gosados ou exercidos em outra, mais do que podia fazer para qualquer estado estrangeiro independente. Como colonias, erão tambem excluidas de quaesquer relações com estados estrangeiros; erão conhecidas apenas como dependencias e acompanhavam a sorte do paiz-mãe tanto na paz como na guerra, sem que nas relações ou diplomacia das nações entre si lhes fosse marcada existencia distincta ou independente.<sup>1</sup> Não podiam formar liga ou tratado entre si, que tivesse força obrigatoria, sem o consentimento da metropole; e embóra suas mutuas faltas e necessidades muitas vezes as levassem a se associarem para o fim commum de defesa, erão suas confederações de natureza casual e transitoria, sendo permittidas como uma tolerancia antes que como um direito. Varios forão os esforços empregados para conseguirem o estabelecimento de um governo geral que a todas superintendesse; mas as suas proprias differanças de opinião, tanto quanto o ciume da corôa fizeram abortar taes esforços.<sup>2</sup> Esses esforços, comtudo, lhes preparáram os espiritos para a reconciliação de seus interesses locaes e o desenvolvimento gradual dos principios, sobre os quaes a união devia firmar-se, sem lhes inspirarem a necessidade immediata de semelhante governo geral ou dos seus beneficios.

§ 178. Entretanto, embóra as colonias fossem independentes entre si em relação a seus negocios domesticos, comtudo não erão inteiramente extranhas umas ás outras. Pelo contrario, erão vassallas da mesma corôa e, a muitos respeitos, um só povo. Cada colono tinha o direito, se o quizesse, de habitar em qualquer das colonias e, como subdito britannico, tinha capacidade para herdar terras em todas ellas. As relações commerciaes das colonias tambem erão reguladas pelas leis geraes do imperio britannico e não podiam ser restringidas ou embaraçadas pela legislação colonial. São justas e notaveis as

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 686, 689, 690.

<sup>2</sup> 1 Pitk. Hist. 50, 141 a 146, 429; 2 Haz. Coll; 1 Marsh. Colon, cap. 10, p. 284; 3 Hutch Hist. 21 a 23.

observações do Sr. *Chief Justice Jay* a este respeito. “Todos os povos d’este paiz erão então vassallos do rei da Inglaterra e lhe deviam obediencia, e toda a auctoridade civil, que então existia ou era aqui exercida, dimanava da cabeça do imperio britannico. Erão em sentido restricto, vassallos do mesmo principe e, sob muitos aspectos, *um mesmo povo*. Quando a revolução começou, os patriotas não trataram de averiguar, se entre o povo das colonias subsistia sómente a mesma afinidade e união social que existia entre o povo da Gallia, Bretanha e Hespanha em quanto provincias romanas, mas essa afinidade e união social resultantes da simples circumstancia de ser governado pelo mesmo principe. Differentes forão as ideias, que prevaleceram e dérão logar ao Congresso de 1774 e 1775.”<sup>1 a</sup>

<sup>1</sup> Chisholm v State of Georgia, 2 Dall. 470.

<sup>a</sup> E’ claro que os diversos Estados americanos nunca forão entre si inteiramente e a todos os respeitos independentes, no sentido em que o termo é applicado no direito das gentes. Pelo contrario, o illustrado autor dá-se ao trabalho de mostrar que nosso governo actual é successor, com poderes modificados, d’aquelle que antigamente tivera poder sobre todos elles. Antes da revolução algumas attribuições governamentais erão exercidas sobre as colonias, já como da competencia da corôa britannica, já do Parlamento; mas a extensão legal d’essas attribuições e até aonde as possuia o Parlamento ou até aonde residiam ellas na corôa, erão as questões controvertidas que trouxeram a revolução. Que o governo da metropole tinha competencia sobre assumptos de guerra e paz e bem assim a direcção geral das relações commerciaes com as outras nações, foi muitas vezes formalmente concedido pelas colonias. E as disputas entre ellas e o governo da metropole versáram principalmente sobre outras materias, que os colonos sustentavam ser da exclusiva competencia das legislaturas locais.

A tendencia entre os colonos para o estabelecimento entre si de uma união mais intima e voluntaria, forneceria assumpto para um dos capitulos mais interessantes da historia americana. A Confederação da Nova Inglaterra em 1643, o Congresso provisório de 1690, o plano de União concertado na convenção de 1754, o *Stamp Act Congress* (congresso sobre a lei do sello) de 1765 e, finalmente, o Congresso Continental de 1774, todos elles forão fructos do desejo entre as esparsas colonias americanas da Gran Bretanha de fortalecerem e estenderem os laços communs a bem de sua mutua segurança e protecção. O ciúme do governo da metropole constituia um serio embaraço anteposto á consecução d’este desideratum, mas muito mais grave ainda era a difficuldade de chegar-se a accordo quanto a somma de auctoridade que seria conveniente conceder á qualquer confederação ou congresso proposto. A historia da Confederação de 1754 é particularmente instructiva a este respeito. *Vide* sobre seus trabalhos Mr. Everett, N. A. Rev. vol. XXXVIII, p. 73 *et seq.* A final as colonias negáram obediencia formalmente á corôa, mas mesmo então não deixáram de ter uma cabeça nacional commum, porque foi por intermedio do Congresso revolucionario que a independencia foi declarada, e essa corporação já havia assumido, por commum consentimento, todos os poderes do governo exterior, que antes erão reconhecidos com a corôa ou o Parlamento, de par com outros que a emergencia das cousas exigisse. Não sendo esses poderes definidos, o Congresso, como auctoridade nacional, só podia

§ 179. Tendo examinado algumas das particularidades em que a organização politica, os direitos publicos e a administração judiciaria das colonias erão quasi iguaes, resta-nos notar algumas em que davão-se differenças importantes.

1º Quanto a ordem de successão e devisão das heranças *ab intestato*. Aqui a politica de varias colonias era em grande parte determinada pela natureza dos seus governos primitivos e por sua situação local. Todas as colonias do Sul, inclusive a Virginia, adheriram a ordem de successão conforme a lei commum, como já tivemos occasião de ver, até a revolução americana. Como consequencia natural, a propriedade real era possuida n'essas colonias geralmente em grandes massas pelas familias dos antigos proprietarios; os ramos mais novos dependiam em grande parte dos mais velhos e estes assumiam e mantinham alguma cousa da preeminencia, que pertencia á propriedade senhorial do paiz-mãe. A Virginia era tão agarrada ás substituições, que nem mesmo permittia que ellas fossem embaraçadas pelos meios communs das *finer and recoveries*. Nova York e New Jersey adheriram tacitamente á regra de successão em uso sob o governo da corôa, como provincias reaes. Por outro lado, toda a Nova Inglaterra, exceptuada Rhode Island, desde os primeiros tempos de sua fundação, adoptou a regra de dividir a herança igualmente entre todos os filhos e outros parentes proximos, dando um quinhão duplo ao filho mais velho. A

corresponder a intuitos de occasião; porém o que depois se fez, assentando-se nos artigos de confederação e substituindo-os mais tarde pelo trabalho da convenção de 1787, não foi com o fim de se crear pela primeira vez uma auctoridade commum para Estados antes inteiramente independentes uns dos outros, mas sim com o fim de se modificar, fortalecer e tornar mais efficiente e duradoura a auctoridade já existente e em cujo nome sómente erão esses Estados conhecidos entre as nações.

"A União" diz a mensagem inaugural do Presidente Lincoln. " é muito mais valiosa do que a Constituição. Foi de facto formada pelos Artigos de Associação de 1774. Amadureceo e continuou com a declaração de independencia de 1776; amadureceo ainda mais e a fé dos então treze Estados ficou empenhada e hypothecada expressamente, para que ella fosse perpetua, nos Artigos da Confederação de 1778 e, finalmente, em 1787, um dos fins confessados, ao redigir-se e estabelecer-se a Constituição, foi — *formar uma União mais perfeita*."

O leitor encontrará a narração resumida das Confederações coloniaes de Mr. Towle's Analysis of the Constitution, pp. 298 *et seq.*

C.

Maryland depois de 1715, e a Pennsyivania quasi desde a sua fundação, dividiam a herança do mesmo modo entre todos os filhos e outros parentes proximos. New Hampshire, embóra provincia real, seguio constantemente o systema do Massachusetts e que havia recebido quando d'elle fizera parte integrante. Rhode Island, porém, como já vimos, conservou sua preferencia pela regra de successão da lei commum quasi até a epocha da revolução americana.<sup>1</sup>

§ 180. Em todas as colonias, aonde dominava a regra da herança divisivel, as propriedades dentro em pouco forão parcelladas e reduzidas a sitios e fazendas regulares\* e a uniformidade geral das propriedades trouxe comsigo habitos de industria e economia, cujos efeitos ainda são visiveis em seus costumes locaes, instituicções e politica. Ao espirito philosophico seria difficil deixar de notar a intima connexão, que naturalmente subsiste entre a uniformidade geral da distribuição da propriedade pelos membros de uma nação e a fórmula popular do seu governo. Aquella mal poderá deixar de introduzir, em começo ou a final, a essencia da republica na administração effectiva do governo, embora a sua fórmula não tenha esse cunho externo. Os nossos estadistas da revolução não forão insensiveis á essa tacita, mas poderosa influencia e o facto da lei da herança divisivel haver penetrado effectivamente na União, é uma prova concludente da comprehensão geral, não só da sua equidade, mas da sua importancia politica.

§ 181. Questão mui curiosa foi uma vez<sup>2</sup> agitada perante o rei em conselho em uma appellação do Connecticut, isto é, até aonde os estatutos sobre as successões e que dividem a herança entre todos os filhos, se conformavam com o foral d'aquella colonia, que exigia que as

<sup>1</sup> Até 1770, Gardner v Collins, 2 Peters's Sup. Ct. R. 58.

\* *Plantations and farms* ou plantações e herdades; adoptei, porém, de preferencia — sitios e fazendas — porquanto me parece que o texto será assim melhormente comprehendido entre os leitores provaveis d'este trabalho, attento o costume quasi geral em o nosso paiz de por estas palavras se designarem os estabelecimentos agricolas, a que o autor se refere.

N. DO T.

<sup>2</sup> Em 1727.

leis “não fossem contrarias as leis do reino da Inglaterra.” Foi então decidido, que a lei de successão que dava ás femeas como aos herdeiros varões um quinhão nos immoveis, era contraria ao foral e, portanto, nulla. Esta decisão produziu grande alarma, não só no Connecticut, mas em outras colonias, visto como podia ferir profundamente a legislação d’essas colonias e alterar as bases de muitos titulos. O decreto do conselho annullando a lei, em vista de urgente representação de alguns dos agentes coloniaes, foi revogado e a lei restabelecida em toda a sua força obrigatoria.<sup>1</sup> Parece que mais tarde a mesma questão foi sob outra forma apresentada á consideração dos funcionarios judiciarios da corôa; e pode-se agora concluir como regra de interpretação, que mesmo na colonia que gose por expressa declaração do beneficio das leis inglezas, não se deve considerar como necessariamente em vigor a lei ingleza sobre heranças, se essa lei não for applicavel á sua situação especial ou, pelo menos, se a sua modificação não escapar á competencia da legislatura colonial.<sup>2</sup>

§ 182. (2º) Tambem merece menção a forte tendencia das colonias, materia aliás connexa, para sujeitarem as terras ao pagamento de dividas. Em algumas d’ellas, é verdade, prevaleceo a regra ingleza, que só obrigava certa extensão de terras e mediante penhora, *elegit*; mas na maioria das colonias, as terras podiam ser alienadas por avaliação ou rendidas para pagamento de dividas, bem como, na falta de outros bens, as terras tambem podiam ser deixadas ao herdeiro ou testamenteiro para pagamento dos debitos do testador. Era isso uma consequencia natural, em um paiz novo, da condição do povo que possuia pouco capital amoedado, cujas necessidades erão numerosas e correspondentemente grande o desejo de credito. A verdadeira politica n’este estado de cousas, era de alguma sorte fazer da terra o substituto do dinheiro, dando-lhe todas as facilidades de transferencia e attribuindo-lhe o caracteristico de

<sup>1</sup> 1 Pitk. Hist. 125, 126.

<sup>2</sup> Att. — Gen. v Stewart, 2 Meriv. R. 143, 157 e 159.

rapido emprego inherente aos bens moveis. Ver-se-a que o crescimento das respectivas colonias teve lugar em grande parte sob a influencia d'esta circumstancia. Levantáram-se queixas e talvez com razão, fundadas na indebita preferencia observada em beneficio dos habitantes da colonia contra quaesquer outros credores em materia de pagamento de dividas e nos embaraços occasionaes lançados á sua cobrança.<sup>1</sup> O mal, porém, não era geral na pratica e semelhante politica, aonde quer que foi observada, retardou o crescimento e reduzio os recursos dos estabelecimentos coloniaes. No intuito, comtudo, de dar maior segurança aos credores, bem como para facilitar a cobrança das dividas contrahidas nas colonias da America, o estatuto de George II, cap. 7 (1732), entre outras cousas, declarava que todas as casas, terras, negros e outros patrimonios e immoveis das colonias ficariam obrigados e sujeitos aos debitos do dono, ficando responsaveis nos inventarios á satisfação dos referidos debitos, do mesmo modo que a propriedade real respondia, conforme a lei da Inglaterra, pelo pagamento das dividas contrahidas por competente escriptura, *bond*, e outras especies, sujeitos comtudo, aos mesmos recursos e remedios perante os tribunaes de justiça e de equidade, *courts of law and equity*,<sup>\*</sup> para apprehensão, penhora, venda e disposição dos mesmos bens no pagamento de taes dividas, da mesma maneira que os bens moveis erão, em qualquer das colonias, apprehendidos, penhorados, vendidos e dispostos para satisfação de dividas. Este acto, segundo parece, não foi impugnado por parte das colonias, a que especialmente se referia.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 692, 693.

<sup>\*</sup> Não tinham os inglezes sómente tribunaes judiciarios, como nos acontece; ao lado d'estes, tinham tambem os que chamavam de equidade, complementares dos de justiça e cujo fim era supprir as deficiencias dos tribunaes judiciarios. Tornavam assim mais completa a administração da justiça, dando espaço a um recurso que não lhe podiam offerecer os tribunaes judiciarios, obrigados á fórmās severas e restrictas, que excluíam certas classes de direitos. A equidade, entre elles, veio desta arte a formar um systema de jurisprudencia que entrava nos costumes como suplementar da lei.

N. DO T.

<sup>2</sup> Telfair v Stead, 2 Cranch, 407.

§ 183. Não é facil, sob o ponto de vista das relações politicas das colonias com a metropole, fixar os limites exactos da dependencia reconhecida e da extensão de soberania, que a corôa ou o Parlamento podia legalmente exercer sobre ellas. Pelo que diz respeito á corôa, todas as colonias admittiam que ellas deviam obediencia ao rei, como seu príncipe soberano, embora ainda não tivesse sido defenida a natureza dos poderes que sobre ellas lhe competia exercer como soberano.<sup>1</sup>

§ 184. Na falta de declarações expressas, podemos recorrer ás doutrinas sustentadas pelos escriptores realistas, pois que devem fornecer-nos, se não exacta, ao menos ideia approximada das pretenções da prerogativa real sobre os estabelecimentos coloniaes. Não entendiam elles necessario sustentar, que todas as prerogativas reaes que erão de direito exercidas na Inglaterra tambem o fossem sem duvida nas colonias, mas sómente os direitos e principios fundamentaes que serviam de base ao throno e ua auctoridade e sem os quaes o rei deixaria de ser soberano em todos os seus dominios. Portanto, os attributos de soberania, perfeição, perpetuidade e irresponsabilidade inherentes ao rei em a sua capacidade politica, lhe pertenciam em todos os territorios vassallos da corôa, qualquer que fosse, sob outros assumptos, a natureza das leis e governos desses territorios. Em toda parte era elle o chefe da egreja e o principio da justiça; por toda parte tinha o direito de intervir na legislação, excepto aonde o tivesse expressamente renunciado; por toda parte, era o generalissimo de todas as forças, com o direito de fazer a paz ou a guerra. As prerogativas de menor importancia, porém, podiam ser cedidas, aonde fossem incompativeis com as leis e usos locais ou não fossem applicaveis á condição do povo. Em todas as questões que entendiam com as prerogativas reaes nas colonias, nos casos em que não fossem de natureza restrictamente fundamental, a primeira cousa a tomar em consideração, era se o foral da referida colonia continha ou não alguma disposição expressa sobre o assumpto; se alguma cousa

---

<sup>1</sup> Marsh. Colon. cap. 13, p. 353; 3 Wilson's Works, 236 a 238, 241 a 243.



dispunha, esta seria a chave para a solução; se nada, porém, dispunha a respeito, as prerogativas reaes seriam na colonia precisamente o mesmo que erão no paiz-mãe; pois em taes casos a lei commum da Inglaterra seria para esse effeito a lei commum das colonias. Assim, portanto, se o foral da colonia nada especialmente desposesse em contrario, o rei poderia constituir lá tribunaes de justiça e de fazenda, reputando-se a judicatura colonial, em materia de leis como emanada da corôa, sob as modificações feitas pelas assembléas coloniaes dentro dos limites de seus respectivos foraes. O rei tambem podia tornar extensivo às novas cidades o privilegio de mandar representantes ás assembléas coloniaes; podia fiscalizar os processos crimes e expedir ordens de *nolli prosequi*, perdoar os crimes e relevar os confiscos. Podia collar nos beneficios ecclesiasticos vagos e tinha direito aos dinheiros reaes, *royal moneys*, aos thesouros achados, *escheats*, e confiscações. As assembléas coloniaes não podiam fazer leis senão com o consentimento da corôa dado no foral ou por alvará ou outra fórma qualquer e, se excediam a auctoridade conferida pela corôa, erão seus actos nullos. O rei podia alterar a constituição e forma de governo da colonia, aonde não existisse foral ou acto confirmatorio da assembléa colonial sob consentimento da corôa, dependendo o seu governo puramente das instrucções e alvarás expedidos de vez em quando pela corôa a seus governadores. Ao rei competia tambem investir os governadores regios das colonias, quando assim quizesse, em qualquer das suas prerogativas, como a de prorogar, encerrar e dissolver as assembléas coloniaes; de confirmar actos e leis, perdoar crimes, funcionar como capitão-general das forças publicas, nomear funcionarios publicos, fazer as vezes de chancellor e supremo ordinario, fazer parte dos mais elevados tribunaes de appellação e erros, exercer os deveres de vice-almirante e dar cartas de corso. As ultimas e algumas outras das prerogativas do rei, erão pelos governadores regios commummente exercidas sem objecção.



§ 185. As assembleas coloniaes não erão consideradas em pé de igualdade com o Parlamento em materia de direitos, poderes e privilegios, mas como derivando da corôa toda a sua força, limitadas, com tudo, em todas as suas attribuições pelos foraes respectivos e por outros actos confirmatorios da corôa. Com relação as assembleas coloniaes podia o rei consentir em qualquer acto d'ellas antes de reunidas, ratifical-o ou discordar d'elle depois de encerradas. Podia igualmente aceitar a renuncia de um foral colonial, sujeito a direitos de terceiro previamente adquiridos, e dotar a colonia de novo foral ou instituir nova fórmula de governo e até mesmo se sustentou que, em casos de extraordinaria necessidade ou emergencia, o rei podia cassar o foral nos logares em que a defesa e protecção dos habitantes o exigissem, deixando-os na posse de seus direitos civis.

§ 186. Taes são algumas das prerogativas reaes, que os escriptores da corôa suppunham existir nos estatabellecimentos coloniaes, quando não erão restringidas por qualquer foral ou positiva outorga legal de direitos. Entre ellas, algumas havia que se consideravam indisputaveis, mas outras erão pelas assembleas coloniaes pertinaz e efficazmente impugnadas.<sup>1</sup>

§ 187. No tocante a auctoridade do Parlamento em materia de leis obrigatorias para as colonias, havia igual obscuridade, porém maior ciume na solução do assumpto.<sup>2</sup> O governo da Gran Bretanha sempre manteve a doutrina de que o Parlamento tinha auctoridade para obrigar as colonias em todos e quaesquer casos;<sup>3</sup> comtudo, nas colonias não aceitavam seus actos como obrigatorios, senão nos casos em que erão por

---

<sup>1</sup> O leitor encontrará esta materia da prerogativa real nas colonias discutida amplamente em Chitty — on the Prerogatives of the Crown, cap. 3, pp. 25 a 40; em Stokes — on the Constitution of the Colonies, *passim*; em Chalmers's Annals of the Colonies e em Chalmers's Opinions, 2 vols. *passim*. Vide tambem Com. Dig. Prerogative.

<sup>2</sup> 1 Pitk. Hist. 164 a 169, 186, 198 a 205; App. 448, n. 9; Idem, 452, 453; 3 Wilson's Works, 238 a 243; 2 Wilson's Works, 54, 55, 58; Mass. State Papers 338, 339, 344, 352 a 364; 1 Pitk. Hist. 255.

<sup>3</sup> 3 Wilson's Works 205; 1 Chalm. Ann. 140, 187, 690; Stokes's Colon. 146.

ellas expressamente confirmados.<sup>1</sup> Entretanto, differentes opiniões, em tempos differentes e differentes colonias, forão sustentadas na America.<sup>2</sup> De facto, parece ter sido politica das colonias furtarem-se quanto possivel ao reconhecimento de semelhante auctoridade, excepto quando, uma ou outra vez suas necessidades as compelliam a annuir ás medidas parlamentares que expressamente lhes diziam respeito. Já vimos que, desde muito cedo, ellas resistiram ás imposições de direitos, que lhes erão feitas sem o consentimento das suas legislaturas locais.<sup>3</sup>

§ 188. Mas não era de maneira alguma extraordinaria nas colonias, e principalmente nas de governos dominicaes ou de proprietarios, a opinião de que nenhum acto do Parlamento as podia obrigar sem seu proprio consentimento.<sup>4</sup> Extrema era a reluctancia revelada pelo Massachusetts desde 1640 á qualquer interferencia parlamentar;<sup>5</sup> e as famosas leis de navegação, *Navigation Acts*, de 1651 e 1660 forão illudidas constantemente em toda a Nova Inglaterra, mesmo quando a sua auctoridade já não era impugnada.<sup>6</sup> O Massachusetts, em 1679, em uma representação dirigida á corôa, declarava que "as presumia uma invasão dos direitos, liberdades e propriedade dos subditos de S. Majestade na colonia, uma vez que elles não erão representados no Parlamento e, de accordo com a lição dos jurisconsultos, as leis da Inglaterra se limitavam aos quatro mares e não alcançavam a America."<sup>7</sup> Apesar disto, o Massachusetts, bem como as outras colonias da Nova Inglaterra, convieram por fim no reconhecimento da auctoridade do Parlamento para regular o commercio e trafico, mas a negáram

<sup>1</sup> 1 Black. Comm. 107, 108; Chitty on Prerog. 33.

<sup>2</sup> 1 Pitk. Hist. 198 a 206, 209; Marsh. Colon. cap. 13, p. 352; 1 Chitty on Prerog. 29; 1 Chalm. Opin. 196 a 225; 1 Pitk. Hist. cap. 6, p. 162 a 212.

<sup>3</sup> 1 Marsh. Colon. cap. 13, p. 353; 1 Pitk. Hist. 89, 90, etc., 98; Idem, 164, 174, 179, 182 a 212; Mass. State Papers. 359 a 364.

<sup>4</sup> 1 Pitk. Hist. 91; Chalm. Ann. 443.

<sup>5</sup> 2 Winthrop's Jour, 25.

<sup>6</sup> 1 Chalm. Ann. 277, 280, 407, 440, 443, 448, 452, 460, 462, 639, 698; Hutch. Coll. 496; Mass. State Papers (1818) Introduction; Idem, 50; 2 Wilson's Works, 62.

<sup>7</sup> 1 Chalm. Ann. 407; 1 Hutck. Hist. 322; 2 Wilson's Works, 60, 63.

relativamente a tributação e negocios internos das colonias.<sup>1</sup> Posteriormente, em 1757 o Tribunal Geral, *General Court*, do Massachusetts reconheceu a auctoridade constitucional do Parlamento nos seguintes termos: “A auctoridade de todos os actos do Parlamento, que dizem respeito e entendem com as colonias, é para sempre reconhecida em todos os tribunaes de justiça, tornando-se a regra em todos os processos judiciarios da provincia. Não ha um só membro do Tribunal Geral, e sabemos que nenhum habitante nos limites do governo, que tenha jamais impugnado esta auctoridade.”<sup>2</sup> E em outra representação, em 1761, declaravam que “todas as leis que fizemos contrarias a uma lei do Parlamento comprehensiva das colonias, são *ipso facto* nullas e sem effeito;”<sup>3</sup> e mais tarde ainda, em 1768, em circular dirigida ás outras colonias, admittiram “que o alto tribunal do Parlamento de S. Majestade é o supremo poder legislativo de todo o imperio,” sustentando, comtudo, que, como subditos britannicos, não podiam ser tributados sem seu consentimento.<sup>4</sup>

§ 189. “Nas provincias do centro e do sul,” conta-nos um dos mais respeitaveis historiadores,<sup>5</sup> “não existiam questões concernentes á supremacia do Parlamento em materia de legislação geral. A auctoridade dos actos de regulamento interno feitos para a America, bem como dos feitos para regulamentação do commercio, mesmo com a imposição de direitos, com tanto que esses direitos fossem impostos para os effeitos do regulamento, sempre foi admittida. Mas, embóra essas colonias reconhecessem a supremacia do Parlamento a outros respeitos, negáram-

<sup>1</sup> 1 Pitk. Hist. 92, 98, 181 a 212, 285, 473, 475; 1 Chalm. Ann. 452, 460; 1 Hutch. Hist. 23, 24; Dummer’s Defence, 1 American Tracts, 51; Burke’s Speech on Taxation em 1771 e on Conciliation em 1775.

<sup>2</sup> 3 Hutch. Hist. 66; Mass. State Papers, 337.

<sup>3</sup> 3 Hutch. Hist. 92; App. 463; Marsh. Colon. n. 5, p. 472.

<sup>4</sup> Marsh. Colon. cap. 13, p. 371; App. n. 5, pp. 472 475; 1 Pitk. Hist. 186; App. 448, 450, 453, 458. Era este o fundamento firmado no celebre pamphleto de Mr. J. Otis sobre os Rights of the Colonies: 1 Amer. Tracts, (1766) 48, 52, 54, 56, 59, 66, 73, 99; e tambem nas Considerations on Taxing the Colonies, de Dulany, 1 Amer. Tracts, 14, 18, 36, 52. Vide tambem 1 Jefferson’s Corresp. 6, 7, 12.

<sup>5</sup> Marsh. Colon. cap. 13, p. 354. Vide tambem 1 Pitk. Hist. 162 a 212, 255, 275, 276; 1 Jefferson’s Corresp. 6, 7, 104; Idem, 117.

lhe o direito de as taxar internamente." Se excepções houve á exactidão d'esta affirmação, parece terem sido tão poucas e fugitivas, que não podem prejudicar o resultado geral.<sup>1</sup> No foral da Pennsylvania, encontra-se reserva expressa do direito de tributação por lei do Parlamento; sustentavam, com tudo, alli que isto não constituia fundamento bastante para o exercicio d'quelle direito.<sup>2</sup>

§ 190. Talvez que o melhor summario geral dos direitos e liberdades definidas por todas as colonias se contenha na celebre declaração do Congresso das Nove Colonias reunido em Nova York, em Outubro de 1765.<sup>3</sup> Essa declaração affirmava, que os colonos "devem á corôa da Gran Bretanha a mesma obediencia que os seus subditos nascidos no reino e toda a competente submissão a essa augusta corporação, o Parlamento da Gran Bretanha." Que aos colonos "competem os direitos e liberdades inherentes aos seus (do rei) subditos nascidos no reino da Gran Bretanha." "Que é inevitavelmente essencial á liberdade de um povo e direito incontroverso do cidadão inglez, não ser tributado, a não ser com o seu proprio consentimento, dado pessoalmente ou por intermedio de seus representantes." Que o povo das "colonias não é e, devido á suas circumstancias locaes, não pode ser representado na Casa dos Communs da Gran Bretanha. Que os unicos representantes d'estas colonias são pessoas por ellas proprias escolhidas; e que nenhuma taxa jamais foi ou pode ser-lhes imposta constitucionalmete a não ser por suas respectivas legislaturas. Que sendo todos os recursos da corôa dadivas espontaneas do povo, é desarrazoado e contrario aos principios e espirito da Constituição britannica dar á S. Majestade os bens das colonias. E que

---

<sup>1</sup> 1 Pitk. Hist. 92, 96, 98, 162 a 212; App. n. 4, 448, 450, 453.

<sup>2</sup> 1 Chalm. Ann. 638, 658; 2 Amer. Tracts, Rights of Parlia. Vind. 25, 26; 3 Amer. Tracts, App. 51; Idem, Franklin's Exam. 46.

<sup>3</sup> Os nove Estados são o Massachusetts, Rhode Island, Connecticut, Nova York, New Jersey, Pennsylvania, Delaware, Maryland e a Carolina do Sul.

o julgamento pelo jury é o direito inherente e inestimavel de todos os subditos britannicos n'estas colonias."<sup>1</sup>

§ 191. Nota-se aqui que a auctoridade do Parlamento é reconhecida em termos geraes e que a ideia de independencia absoluta nem mesmo é suggerida, embóra em clausulas subsequentes certos aggravos, como a lei do sello, *Stamp Act*, e outros actos impondo taxas e restringindo o commercio nas colonias, sejam desaprovados em termos muito energicos.<sup>2</sup> No relatorio da commissão d'aquelle Congresso, documento redigido com grande habilidade, affirmava-se no tocante aos direitos coloniaes, que: "Está reconhecido que o Parlamento, considerado collectivamente como composto do rei, lords e commons, é a legistura suprema do imperio inteiro e, *como tal, tem indiscutivel jurisdicção sobre todas as colonias, até aonde for compativel com os nossos direitos essenciaes*, dos quaes tambem é e deve ser o final juiz; e os mesmos recursos e supplicas dirigidas ao rei e ao Parlamento, implorando remedio para as nossas actuaes difficuldades, valer-nos-ão o pleno reconhecimento da nossa sujeição e dependencia da legislatura."<sup>3</sup> E passáram a sustentar que ha grande differença entre o exercicio da jurisdicção parlamentar em actos geraes de reforma da lei commum ou mesmo de regulamentos geraes do commercio e trafico em todo o imperio e o exercicio effectivo da jurisdicção na imposição de direitos e taxas internas e externas aos colonos, não sendo elles e nem podendo ser representados no Parlamento.<sup>4</sup> Na representação por esse mesmo Congresso endereçada á Casa dos Commons, encontra-se a seguinte declaração: "Nós reconhecemos o mais sinceramente possivel nossa obediencia á corôa e confessamos toda a devida subordinação ao Parlamento da Gran Bretanha, e sempre conservaremos o mais grato

---

<sup>1</sup> Marsh. Hist. Colon, cap. 13, pp. 360, 470, 471; 1 Pitk. Hist. 178 a 180, 446.

<sup>2</sup> Marsh. Hist. Colon. p. 471, nota 4.

<sup>3</sup> Pitk. Hist. 448, 450.

<sup>4</sup> 1 Pitk. Hist. 453, 454.

sentimento por seu auxilio e protecção;"<sup>1</sup> mas accrescentava-se, ha "distinção essencial tanto em thèse como em boa e san politica, entre o exercicio necessario da jurisdicção parlamentar *em actos geraes para reforma da lei commum e regulamento do trafico e commercio em todo o imperio*, e o exercicio d'essa jurisdicção na imposição de taxas ás colonias,"<sup>2</sup> admittindo d'esta arte a primeira como legal e negando a segunda.<sup>3</sup>

§ 192. Entretanto, depois da lei do sello, *Stamp Act*, em 1765, muitas colonias começaram a examinar este assumpto com mais cuidado e a entreter mui differentes opiniões acerca da auctoridade parlamentar. As doutrinas sustentadas em debate no Parlamento, bem como a extensão alarmante, a que sua applicação pratica podia chegar, exgottando os recursos e enfraquecendo a força e prosperidade das colonias, levou-as a um estudo mais attento e mais exacto dos fundamentos da supremacia parlamentar. As duvidas dentro em pouco lhes surgiram ao espirito e das duvidas passaram, por facil transição, à negação, primeiro, da competencia para a imposição de tributos e depois, de toda e qualquer auctoridade para obrigar-as por meio de suas leis.<sup>4</sup> Um dos mais illustres dos nossos escriptores<sup>5</sup> de então, confessa que deo-se ao estudo da questão "no pensamento e esperança de poder traçar alguma linha constitucional entre os casos, em que devemos e aquelles em que não devemos reconhecer o poder do Parlamento sobre nos. No correr dos seus estudos, convenceo-se inteiramente "de que semelhante linha não existe, e de que não pode haver meio termo entre o reconhecimento ou a negação d'aquelle poder em todas as hypotheses."

§ 193. Se outras colonias não chegaram immediatamente á mesma conclusão, era facil prever que a lucta seria finalmente sustentada

<sup>1</sup> 4 Amer. Museum, 89.

<sup>2</sup> 3 Amer. Museum. 89, 90.

<sup>3</sup> A celebre declaração dos direitos das colonias, pelo Congresso (1774) adiante citado, contem differença summaria e não essencial. 1 Jour. of Congress, 27 a 31.

<sup>4</sup> 1 Jefferson's Corresp. 6, 7, 12, 104 a 116.

<sup>5</sup> Wilson's Works, 203; Mass. State Papers, 339, 340.

na generalidade dellas e que o interesse e desejo commum de segurança, se não de independencia, levariam gradualmente todas as colonias a sentir a necessidade absoluta de adherirem á ella, como a melhor e mais segura defesa que lhes restava.<sup>1</sup> Em 1773 o Massachusetts iniciou sem difficuldade e nos mais amplos termos a defesa da sua illimitada independencia do Parlamento e intrepida e resolutamente lhe negou toda a competencia legislativa. Distinguiram alli entre submissão ao Parlamento e fidelidade á corôa; esta foi aceita, mas aquella foi rejeitada com toda a firmeza.<sup>2</sup> E' notavel que a Declaração de Independencia, que expõe nossas queixas com tão vivas e ardentes côres, não mencione uma vez se quer o Parlamento ou alluda ás nossas relações com elle, mas que dê os actos de oppressão allegados como emanados do rei, de combinação *com outros*, para destruição das nossas liberdades.<sup>3</sup>

§ 194. Entretanto, em geral, as colonias não acompanháram então as doutrinas do Massachusetts e algumas difficuldades surgiram entre ellas na discussão d'este assumpto. Mesmo na Declaração de Direitos,<sup>4</sup> a redigida pelo Congresso continental de 1774 e apresentada ao mundo como a sua assentada opinião dos privilegios coloniaes, em quanto affirmavam que em suas legislaturas provinciaes tinham direito ao livre e exclusivo poder de legislar em todos os casos de imposição de tributos e de administração interna, admittiram por força das circumstancias e em attenção aos interesses mutuos de ambos os paizes, que o Parlamento votasse leis *in bona fide* para regulamentação do commercio exterior, com o fim de garantir as vantagens commerciaes de todo o imperio no beneficio do paiz-mãe e dos interesses commerciaes de seus respectivos

<sup>1</sup> 1 Wilson's Works 221, 222, 226, 227, 229, 237, 238; 2 Wilson's Works 54, 55, 58 a 63; 1 Pitk. Hist. 242, 243, 246, 248 a 250; Mass. State Papers, 331, 333, 337, 339, 342 a 351, 352 a 364; 4 Debrett's Parl. Debates, 251, etc., nota; Marsh. Hist. cap. 14, pp. 412, 483; 1 Jefferson's Corresp. 6, 7, 12, 100, 104 a 116.

<sup>2</sup> 2 Mass. State Papers, edic. de 1818, pp. 342 a 365, 384 a 396; 1 Pitk. Hist. 250, 251, 453, 454.

<sup>3</sup> 1 Jefferson's Corresp. 6, 7, 12, 100 a 116.

<sup>4</sup> 1 Pitk. Hist. 235, 286, 340, 344; Jour. of Congress, 1774, pp. 28, 29; Marsh. Colon. cap. 14, pp. 412, 483.

<sup>a</sup> Botta's American War, L. 4.



membros, mas não no intuito do crear renda.<sup>1</sup> A negação absoluta de toda auctoridade de parte do Parlamento só foi mantida em geral depois

<sup>1</sup> Como este documento é muito importante e não se encontra facilmente, extractamos aqui suas clausulas essenciaes. Depois de expor muitos actos de aggravo, a Declaração continúa da seguinte fôrma: — O bom povo das diversas colonias de New Hampshire, Massachusetts Bay, Rhode Island e Providence Plantation, Connecticut, Nova York, New Jersey, Pennsylvania, Newcastle, Kent e Sussex sobre o Delaware, Maryland, Virginia e as Carolinas do Norte e do Sul, justamente alarmado diante do procedimento arbitrario do Parlamento e da administração, elegeo, constituo e nomeou deputados para que se reunissem em congresso geral, na cidade de Philadelphia, a fim de obterem garantias que defendessem sua religião, leis e liberdades de serem aniquiladas: Pelo que os deputados assim nomeados, achando-se reunidos na plena e livre representação d'essas colonias, tomando na mais seria atenção os melhores meios para consecução dos supra ditos fins e, como ingleses, seguindo o procedimento de seus antepassados em circumstancias analogas, para afirmação e reivindicação de seus direitos e liberdades, *Declaram*.

“Que os habitantes das colonias inglesas da America do Norte, pelas leis immutaveis da natureza, principios da constituição ingleza e pelos diversos foraes ou pactos, tem os seguintes *Direitos*.

Resolvem, N. C. D. 1. Que elles tem direito á vida, liberdade e propriedade, e nunca cederam a poder soberano algum o direito de dispor de qualquer d'ellas sem o seu consentimento.

Resolvem, N. C. D. 2. Que os nossos antepassados que, primeiros fundáram estas colonias, possuiam, ao tempo de sua emigração do paiz-mãe, todos os direitos, liberdades e immunidades de subditos livres e naturaes do reino da Inglaterra.

Resolvem, N. C. D. 3. Que com essa emigração de modo nenhum confiscáram, renunciáram ou perderam qualquer d'aquelles direitos, mas tinham e seus descendentes ainda hoje tem direito ao exercicio e gozo de todos aquelles, que suas circumstancias locais e outras os habilitam a exercer e gosar.

Resolvem, 4. Que a base da liberdade ingleza e de todo governo livre, está no direito do povo de fazer parte do seu conselho legislativo; e como os colonos ingleses não são representados e por suas circumstancias locais e outras não podem ser convenientemente representados no Parlamento britannico, têm direito a livre e exclusivo poder legislativo em suas differentes legislaturas provinciaes, unico lugar aonde o seu direito de representação pode ser mantido em todos os casos de tributação e administração interior, sujeito sómente ao veto do seu soberano do mesmo modo até hoje usado e a que estão acostumados. Mas attendendo a necessidade do caso e em atenção ao natural interesse de ambos os paizes, nós de boa vontade consentimos na execução das leis votadas *bona fide* pelo Parlamento britannico para regulamento do nosso commercio exterior, no intuito de assegurar as vantagens commerciaes de todo o imperio para o paiz-mãe, bem como os interesses commerciaes de seus respectivos membros; excluida toda ideia de taxação interna e externa, para criação de receita, dos subditos da America sem o seu consentimento.

Resolvem. N. C. D. 5. Que as respectivas colonias têm direito á lei commum da Inglaterra e mais especialmente ao grande e inestimavel privilegio de serem julgadas por seus páres, de conformidade com a pratica d'aquella lei.

Resolvem, 6. Que ellas tem direito ao beneficio dos estatutos ingleses, que existiam ao tempo da sua fundação e que, por experiencia, verificáram serem applicaveis á suas circumstancias locais e outras respectivamente.

Resolvem, N. C. D. 7. Que estas, as colonias de S. Majestade, tem direito igualmente á todas as immunidades e privilegios que lhes forão concedidos e confirmados por cartas regeas ou garantidos por seus varios codigos de leis provinciaes.



que a ideia de independencia tornou-se o designio da maior parte das colonias.

§ 195. Os principaes fundamentos em que o Parlamento assentava o direito de fazer leis que obrigassem as colonias em todo e qualquer caso, erão que as colonias tinham sido estabelecidas originariamente por foraes da corôa; que os territorios erão dependencias do reino e que a corôa nas suas concessões as podia isentar do supremo poder legislativo do Parlamento, que se estendia aonde quer que se extendesse a soberania da corôa; que os colonos em seus novos estabelecimentos deviam ao poder supremo a mesma submissão e obediencia, como se morassem na Inglaterra e a corôa não tinha auctoridade para celebrar pacto algum que as alterasse ou restringisse; que o poder legislativo sobre as colonias era supremo e soberano; que o poder soberano devia ser inteiro e completo tanto em materia de tributação, como de legislação; que não havia differença entre direitos sobre mercadorias e taxas internas e externas, as quaes, embóra differentes quanto aos nomes, erão effectivamente a mesma cousa; que o

---

Resolvem, N. C. D. 8. Que ellas têm o direito de reunirem-se pacificamente, discutirem seus aggravos e representarem ao rei, e que todas as perseguições, proclamações prohibitivas e prisões por este motivo são illegaes.

Resolvem, N. C. D. 9. Que a conservação de um exercito n'estas colonias em tempo de paz, sem o consentimento da legislatura da colonia, aonde semelhante exercito for conservado, é contraria a lei.

Resolvem, N. C. D. 10. Que é indispensavelmente necessario para um bom governo e essencial pela constituição britannica, que os ramos componentes da legislatura sejam independentes um do outro e que, portanto, o exercicio do poder legislativo em varias colonias, por um conselho nomeado á vontade pela corôa, é unconstitutional, perigoso e attentatorio da liberdade da legislação americana.

Direitos estes e cada um dos quaes os supraditos deputados, por si e por seus constituintes, reclamam, pedem e n'elles insistem, como incontestaveis direitos e liberdades suas que não lhes podem ser legalmente arrancadas, alteradas ou restringidas por poder algum, seja qual for, sem seu proprio consentimento, por meio de seus representantes provinciaes."

O plano de conciliação proposto pela convenção provincial de Nova York em 1775 admite explicitamente "que, vista a necessidade do caso, a Gran Bretanha possa regular o commercio de todo o imperio para o bem geral de todos, mas não para o beneficio particular de qualquer parte especial." 1 Pitk. Hist. cap. 9, p. 314.

direito de tributação era uma parte do poder soberano, o qual podia ser legalmente exercido sobre aqueles que não tinham representação.<sup>1</sup>

§ 196. Os fundamentos em que as colonias se firmavam para resistir ao direito de tributação reclamado pelo Parlamento consistiam, como vimos, em que não eram ellas representadas no Parlamento; que tinham direito a todos os privilegios e immunidades de subditos britannicos; que estes não podiam ser tributados senão por seus proprios representantes; que os direitos de tributação e representação eram connexos e inseparaveis; que os principios de tributação eram essencialmente distinctos dos de legislação; que havia grande differença entre o poder de imposição interna e o de imposição externa; que as colonias sempre gosáram do direito de se tributarem por si mesmas e que isso era essencial á sua liberdade.<sup>2</sup>

§ 197. A lei do sello, *Stamp Act*, foi repellida dentro de poucos annos, porém impostos de outra natureza forão lançados no intuito de se crear uma renda sobre as importações das colonias. Naturalmente esta foi considerada tão offensiva das colonias como a primeira tentativa de tributação e a ella se opposeram sob os mesmos fundamentos de inconstitucionalidade.<sup>3</sup> <sup>a</sup> Dentro em pouco tornou-se obvio que a grande lucta concernente aos direitos coloniaes e parlamentares mal poderia ser resolvida sem appello ás armas. A Gran Bretanha estava decididamente resolvida a impor suas pretensões pelo franco emprego do poder militar e, do outro lado, á America quasi não ficava outra alternativa senão escolher entre a submissão incondicional ou a resistencia deliberada e sem limites.

<sup>1</sup> Pitk. Hist. 199, 201, 202, 204 a 206, 208, 209, 457; Mass. State Papers, 338, 339; 1 Chalm. Ann. 15. 28; 2 Wilson's Law Lect. 54 a 63; Chitty on Prerog. cap. 3; 1 Chalm. Opin, 196 a 225.

<sup>2</sup> 1 Pitk. Hist. 199 a 201, 208, 209, 211, 219, 285 a 288, 311, 443, 446 a 448, 453, 458, 459, 467; Mass. State Pap. 344 a 351; 4 Debrett's Parl. Debates, 251, nota etc.; 2 Wilson's Law Lect. 54 a 63.

<sup>3</sup> 1 Pitk. Hist. 217, 219, etc.

<sup>a</sup> Botta's American War. L. 3.

## **LIVRO II**

### **HISTORIA DA REVOLUÇÃO E DA CONFEDERAÇÃO**

#### **CAPITULO I.**

#### **A REVOLUÇÃO.**

§ 198. Completamos o nosso retrospecto da origem e historia politica das colonias americanas até a epocha da revolução. Examinámos as coincidencias e differenças mais importantes em as suas fórmãs de governo, suas leis e instituições politicas. Fizemos o esboço geral das suas relações effectivas com o paiz-mãe, dos direitos que reclamavam e das controversias que existiam n'esse periodo concernentes, de um lado, aos poderes e prerogativas soberanas e, do outro, aos direitos e liberdades coloniaes.

§ 199. Vamos agora proceder á revista historica da origem da união das colonias, a qual trouxe a Declaração de Independencia: dos efeitos d'esse acontecimento e da guerra subsequente sobre o character, direitos políticos e adopção dos Artigos de Confederação; dos poderes soberanos antecedentemente exercidos pelo Congresso Continental; dos poderes delegados pela confederação ao governo geral; das causas do declinio e queda da confederação e, finalmente, do estabelecimento da presente Constituição dos Estados Unidos. Uma vez accentuados tão

interessantes e importantes topicos, nos acharemos preparados para entrar no exame dos detalhes d'aquella Constituição que, com justiça, ha sido considerada como um dos maiores esforços da sabedoria humana, e que tanto mais despertará a nossa admiração e apurará o nosso affecto, quanto mais patentes se nos tornarem as suas excellencias mediante cuidadoso e meditado estudo.

§ 200. Não tendo as colonias, por si ou em seu nome, já conjuncta, já separadamente, obtido reparação dos aggravos tantas vezes representados ao rei e ao Parlamento, tornou-se-lhes evidente a necessidade de uma união e cooperação mais estreita, para reivindicação de seus direitos e protecção de suas liberdades. Se fosse indispensavel recorrer ás armas, seria impossivel contar com o exito a não ser por esforço combinado; se, porém, amistosa solução devia ser procurada, era igualmente evidente que a voz das colonias devia ser ouvida, e bem assim sentida a força immanente d'uma organização nacional. Em 1774, o Massachusetts recommendava a reunião de um congresso continental para deliberar sobre o estado dos negocios publicos e, de accordo com este appello, as colonias nomeáram delegados a um Congresso, que devia reunir-se em Philadelphia no outono d'aquelle anno. Em algumas das legislaturas coloniaes, que estavam então em sessão, os delegados forão nomeados pelo ramo popular ou representativo; nos outros casos, forão nomeados por convenções do povo nas colonias.<sup>1</sup> O Congresso dos delegados (em seus actos mais formaes denominava-se — os delegados eleitos pelo *bom povo* d'estas colonias) — reunio-se em assembléa no dia 4 de Setembro de 1774<sup>2</sup> e, tendo escolhido seus funcçionarios, adoptou certas regras fundamentaes para direcção dos seus trabalhos.

§ 201. Foi assim organizado, sob os auspicios e com o consentimento do povo, obrando directamente em sua capacidade primaria e soberana e sem a intervenção dos funcçionarios, a quem os poderes

---

<sup>1</sup> 1 Journ. of Cong. 2, 3, etc. 27, 45; 9 Dane's Abridg. App. § 5, p. 16, § 10, p. 21.

<sup>2</sup> Todos os Estados estavam representados, menos a Georgia.

ordinarios de governo erão delegados nas colonias, o primeiro governo geral ou nacional, que mui propriamente foi chamado — governo revolucionario — uma vez que em sua origem e em sua marcha foi dirigido por principios revolucionarios.<sup>1</sup> O Congresso, assim reunido, exerceo *de facto* e *de jure* auctoridade soberana, não como agente delegado dos governos *de facto* das colonias, mas em virtude do poder original emanado do povo. O governo revolucionario, assim organizado, só terminou quando foi regularmente substituído pelo governo confederado de accordo com os artigos por fim ratificados, como depois veremos, em 1781.<sup>2</sup>

§ 202. O primeiro e mais importante dos seus actos foi a declaração, de que na votação das questões no Congresso cada colonia ou provincia teria um voto, tornando-se esta a pratica estabelecida e observada durante a revolução.<sup>a</sup> Propuseram que em Maio do anno seguinte se reunissem em Congresso geral no mesmo lugar e nomeáram commissões para estudarem seus direitos e aggravos. Votáram resoluções determinando que — “depois do 1º de Dezembro de 1774, na America ingleza não se farão importações de generos, etc. da Inglaterra e Irlanda ou de outro qualquer lugar, quando taes generos tenham sido exportados da Gran Bretanha ou Irlanda,” que “depois de 10 de Setembro de 1775, a exportação de todas as mercadorias, etc., para a Gran Bretanha, Irlanda e Indias Occidentaes deverá cessar, a menos que os aggravos da America tenham sido reparados antes d’aquelle tempo.”<sup>3</sup> Adoptáram uma declaração de direitos que, em substancia, não se differenciava da do Congresso de 1765 e affirmava que as respectivas colonias tinham direito á lei commum da Inglaterra e ao beneficio dos estatutos inglezes que existiam ao tempo da sua colonização e que por experiencia acharam serem applicaveis á suas circumstancias locais e á outras respectivamente. Tambem adpotáram e

<sup>1</sup> 9 Dane’s Abridg. App. p. 1, § 5, p. 16, § 13, p. 23.

<sup>2</sup> Sergeant on Const. Introd. 7, 8 (2ª edic).

<sup>a</sup> Na confederação de 1643 as colonias mais fracas haviam insistido pela igualdade de representação e auctoridade, sendo essa a principal origem das controversias que lhe enfraqueceram a efficacia. Palfrey, Hist. of New England, II, 243; Bancroft, Hist. of U. S. I. 420; Towle, Analysis of the Constitution, 302, *et seq.*

<sup>3</sup> 1 Jour. of Congr. 21.

assignáram, no seu e em nome dos seus constituintes, alguns artigos de associação, contendo um accordo que suspendia a importação, exportação e consumo, a fim de se executarem aquellas resoluções e bem assim tambem firmaram outro accordo, pelo qual se compromettiam a interromper o trafico de escravos. Endereçáram igualmente manifestos ao povo da Inglaterra, ás colonias britannicas visinhas e ao rei, explicando suas queixas e pedindo auxilio e reparação.

§ 203. Em Maio de 1775, reunio-se um segundo congresso composto de delegados de todos os Estados.<sup>1</sup> Estes delegados forão escolhidos, como tinham sido os que os precederam, em parte pelo ramo popular das legislaturas dos Estados, quando reunidas em sessão, mas principalmente por convenções do povo nos varios Estados.<sup>2</sup> Em alguns casos, a escolha feita pelo corpo legislativo foi confirmada por uma convenção e *vice-versa*.<sup>3</sup> Adoptáram immediatamente uma resolução proibindo toda a exportação para Quebec, Nova Escossia, S. João, Terra Nova, Georgia, exceptuada a parochia de S. João, e a Florida oriental e occidental.<sup>4</sup> Foi esta seguida por outra resolução mandando que as colonias se collocassem immediatamente em estado de defesa. Proibiram a aceitação e negociação de quaesquer titulos do governo britannico e o supprimento de provisões e mais fornecimentos ao exercito e marinha britannica no Massachusetts e bem assim quaesquer transportes a seu serviço.<sup>5</sup> Recommendáram ao Massachusetts, que considerasse vagos os cargos de governador e vice-govenador d'aquella provincia e por intermedio dos representantes, reunidos então em assembléa, escolhesse um conselho, que deveria exercer os poderes governamentaes, até que um governador de nomeação do rei se resolvesse a governar a provincia de acordo com o seu foral. Auctorizáram o levantamento de um exercito

<sup>1</sup> A Georgia só enviou delegados em 15 de Julho de 1775, os quaes só em 13 de Setembro tomáram assento.

<sup>2</sup> *Vide* Penhallow v Doane, 3 Dall. 54, e particularmente sobre este ponto, as opiniões de Iredell, J., e Blair, J. Journals, de 1775, pp. 73 a 76.

<sup>3</sup> Jour. of Cong. de 1775, pp. 73 a 79.

<sup>4</sup> Idem, pp. 103.

<sup>5</sup> Journ of Cong. 1775 p. 115.

colonial e nomeáram commandante em chefe o General Washington, commissionedo em nome dos delegados das colonias reunidas. Já tinham auctorizado antes certas medidas militares e especialmente o armamento da milicia de Nova York e a occupação de Crown Point e Ticonderoga. Auctorizáram mais a emissão de 2 milhões de dollars em papel moeda, empenhando as colonias para seu resgate e fizeram um regulamento para o exercito. Publicáram uma declaração solemne das causas, que os levavam a recorrer ás armas, uma representação dirigida ao rei, pedindo fossem alteradas as medidas de que erão victimas e uma mensagem ao povo da Gran Bretanha, solicitando-lhe o auxilio e lhe fazendo ver o perigo imminente de uma separação. Creáram um correio geral, organizáram uma repartição publica para todas as colonias o estabeleceram a proporção da quota que a cada colonia cabia pagar dos bilhetes emittidos pelo Congresso.<sup>1</sup>

§ 204. Na reunião subsequente, auctorizáram o equipamento de navios armados, para intercepção dos supprimentos enviados aos inglezes, e a organização de um corpo de tropas navaes. Prohibiram todas as exportações, excepto entre as colonias e sob a inspecção de commissarios. Recommendáram ao New Hampshire, Virginia e a Carolina do Sul, que convocassem convenções do povo para o estabelecimento de um governo.<sup>2</sup> Derão commissões para captura de navios de guerra e transportes a serviço da Inglaterra e recommendáram a criação de tribunaes de presas em cada colonia, com appellação para o Congresso.<sup>3</sup> Adoptáram regras para a administração da armada e divisão das presas.<sup>4</sup> Declaráram inimigos todos aquelles, que embaraçassem ou desacreditassem a circulação do papel moeda; auctorizáram novas emissões e creáram duas divisões militares para as colonias do centro e do sul. Auctorizáram as represalias em geral e derão carta de curso contra os

---

<sup>1</sup> Idem, p. 177.

<sup>2</sup> Journ of Cong. of 1775, pp. 231, 235, 279.

<sup>3</sup> Idem, pp. 259, 260, etc.

<sup>4</sup> Idem, 1776 p. 13.

navios e propriedade ingleza.<sup>1</sup> Organizáram uma repartição geral de finanças e auctorizáram a importação e exportação de quaesquer generos entre as colonias e os paizes estrangeiros, não sujeitos á Gran Bretanha, observadas certas excepções, proibindo a importação de escravos e declarando sujeitos a confisco todos os generos prohibidos.<sup>2</sup> Recommendáram a todas as assembléas e convenções das colonias, aonde não se tinham estabelecido governos de harmonia com as exigencias da ocasião, que adoptassem o governo que, conforme a opinião dos representantes, fosse mais conducente á felicidade e segurança dos seus constituintes em particular e da America em geral e adoptáram um preambulo, estabelecendo "que seria inteiramente suprimido o exercicio de qualquer especie de auctoridade sob a corôa britannica."<sup>3</sup>

§ 205. Estas medidas, que conduziam as colonias progressivamente á separação do paiz-mãe e evidenciavam a resolução de a todo transe manterem as suas liberdades, forão em breve seguidas de actos mais decisivos. No dia 7 de Junho de 1776 apresentáram-se propostas relativamente á independencia, que forão submettidas á convenção convertida em commissão geral; no dia 10 foi resolvido que se nomeasse uma commissão para redigir a declação de "que estas colonias são e por direito devem ser Estados livres e independentes; que estão desligadas de qualquer fidelidade e obediencia á corôa britannica; que toda a união politica entre ellas e o Estado da Gran Bretanha estava e devia ser dissolvida."<sup>4</sup> Em 11 de Junho, nomeou-se uma commissão para organizar e propor um plano de confederação das colonias entre si, bem como outra commissão que devia preparar as bases dos tratados a se proporem ás potencias estrangeiras.<sup>5</sup> No dia 28 de Junho a commissão nomeada para redigir a declaração de independencia, offereceo o seu projecto; no dia 2 de Julho, o Congresso votou a resolução e no dia 4 a

<sup>1</sup> Idem, pp. 106, 107, 118 e 119.

<sup>2</sup> Idem, pp. 122 e 123.

<sup>3</sup> Idem, pp. 166, 174.

<sup>4</sup> Journ. of Cong. of 1776. pp. 205, 206.

<sup>5</sup> Idem, p. 207.



Declaração de Independencia e por meio d'ella publicou e declarou solemnemente — “Que estas colonias unidas são e de direito devem ser Estados livres e independentes; que estão desligadas de qualquer fidelidade e obediência á corôa britannica; que toda a união politica entre ellas e o estado da Gran Bretanha estava e devia ser inteiramente dissolvida e que, como Estados livres e independentes, tinham pleno poder para declarar a guerra, fazer a paz, contractar allianças, estabelecer o commercio e praticar todos os actos e cousas, que os Estados independentes tem o direito de fazer.”

§ 206. Demos estes minuciosos detalhes não sómente porque trazem o aspecto historico do progresso real e lento da independencia, como porque dão logar a muitas e importantes considerações concernentes aos direitos politicos e soberania das diversas colonias e da união, que foi d'esta arte espontaneamente formada pelo povo das colonias unidas.

§ 207. Em primeiro logar e antes da Declaração de Independencia, nenhuma das colonias era ou pretendia ser estado *soberano*, no sentido em que o termo soberano é algumas vezes applicado aos estados.<sup>1</sup> O termo *soberano* ou *soberania* é empregado em differentes sentidos, o que dá logar frequentemente à confusão de ideias e algumas vezes a conclusões infundadas e perniciosas. Por *soberania*, em seu sentido latissimo, entende-se poder supremo, absoluto, ingovernavel, o *jus summi imperii*,<sup>2</sup> o direito absoluto de governo. Um estado ou nação é um corpo politico ou sociedade de homens reunidos para o fim de promoverem, por esforços combinados, sua segurança e vantagens mutuas.<sup>3</sup> Pelo proprio acto de associação civil e politica, cada cidadão sujeita-se á auctoridade do todo e a autoridade de todos sobre cada um

---

<sup>1</sup> 3 Dall. 110, per Blair, J.; Dane's Abridg, App. § 2, p. 10, § 3, p. 12, § 5, p. 16.

<sup>2</sup> 1 Black. Comm. 49; 2 Dall. 471, per Jay, C. J.

<sup>3</sup> Vattel, L. 1, cap. 1, § 1; 2 Dall. 455, per Wilson, J.

dos membros pertence essencialmente ao corpo politico.<sup>1</sup> O estalo que tem este poder absoluto, sem dependencia alguma de potencia ou estado estrangeiro, é em seu mais amplo sentido um estado soberano,<sup>2</sup> não importa a fôrma de governo ou o braço que exerce essa auctoridade absoluta. Esta póde ser exercida pelo povo em geral, como nas democracias puras, ou pela selecção de alguns, como nas aristocracias absolutas, ou por uma só pessoa, como nas monarchias absolutas.<sup>3</sup> A palavra *soberania*, porem, é empregada frequentemente em sentido muito mais restricto do que o indicado, para designar aquelles poderes politicos que na dada organização de determinado estado ou nação são exercidos exclusivamente por certos funcionarios publicos sem inspecção de outra auctoridade superior. E' n'este sentido que Blackstone a emprega, quando diz "que é da propria essencia de uma lei ser ella feita pelo poder supremo. Soberania e legislatura são em realidade termos synonymos; um não pode subsistir sem outro."<sup>4</sup> Ora, em todos os governos de poderes definidos e limitados, o poder legislativo é ou, pelo menos, pode ser restringido á vontade da nação e, portanto, a legislatura não é soberana em sentido absoluto. E' no mesmo sentido que Blackstone diz: "a lei prescrevo ao rei da Inglaterra o attributo de soberania ou preeminencia,"<sup>5</sup> porque, sob o ponto de vista dos poderes que lhe são conferidos, elle não depende de ninguem, a ninguem é responsavel e nem está sujeito á jurisdicção superior. O rei da Inglaterra, com tudo, não pode fazer leis e seus actos, fóra dos poderes que lhe são marcados pela Constituição, são inteiramente nulos.

§ 208. Do mesmo modo, a palavra *estado* é empregada em varios sentidos. Em sua accepção mais ampla, significa o povo que compõe uma nação ou comunidade; n'este sentido, o estado quer dizer

<sup>1</sup> Vattel, L. 1, cap. 1, § 2.

<sup>2</sup> 2 Dall. 456, 457, per Wilson, J.

<sup>3</sup> Vattel, L. 1, cap. 1, §§ 2 e 3.

<sup>4</sup> 1 Bl. Comm. 46. Vide também 1 Tucker's Black. Comm. App. nota A., commentario a este paragrapho do autor.

<sup>5</sup> 1 Bl. Comm. 241.

o povo inteiro unido em um corpo politico, sendo — estado e povo do estado — expressões synonymas.<sup>1</sup> O Sr. Juiz Wilson, em as suas *Law Lectures*, usa da palavra — estado — em o seu sentido latissimo. “Nos estados livres” diz elle, “o povo forma uma pessoa artificial ou corpo politico, o mais elevado e nobre que se pode conhecer. Forma essa pessoa moral que, em uma das minhas leituras,<sup>2</sup> descrevi como um corpo completo de creaturas livres, unidas para seu bem estar commum, dispondo de intelligencia e vontade, deliberando, resolvendo e executando; com interesses que deve dirigir, como direitos que deve manter e obrigações que deve cumprir. A’ essa pessoa moral damos por excellencia a alta denominação de Estado.”<sup>3</sup> Ha, porém, uma accepção mais restricta ainda, em que a palavra é frequentemente usada e que significa apenas a organização real ou positiva dos poderes legislativo, executivo ou judiciario.<sup>4</sup> Assim, o governo effectivo de um estado é frequentemente designado pela denominação — *o estado*. Dizemos que o estado tem poder para fazer isto e aquillo, que o estado fez uma lei ou prohibio um acto, significando apenas que os funcionarios proprios, creados para esse fim, têm poder para praticar o acto ou fizeram a lei ou prohibiram esse acto. A soberania de uma nação ou estado, considerada em relação a sua associação, como corpo politico, pode ser absoluta e illimitada a todos os respeitos, exceptuadas as restricções que voluntariamente se impõe.<sup>5</sup> Mas a soberania do governo organizado no estado pode ser de natureza mui limitada; pode estender-se a poucos ou

<sup>1</sup> Penhallow v Doane, 3 Dall. R. 93 94, per Iredell, J.; Chisholm v Georgia, 2 Dall. 453, per Wilson, J. ; 2 Wilson’s Lect. 120; Dane’s App. § 50, p. 63. Vide Dr. Lieber’s Political Ethies, L. 2, cap. 4, p. 163.

<sup>2</sup> Wilson’s Lect. 304, 305.

<sup>3</sup> 2 Wilson’s Lect. 120, 121.

<sup>4</sup> Mr. Madison, em seu bem elaborado relatorio apresentado á legislatura da Virginia em Janeiro de 1800, refere-se aos differentes sentidos, em que a palavra *estado* é usada. Diz elle — “Realmente, é verdade que o termo *estado* é algumas vezes empregado em sentido vago e outras vezes em varios sentidos, conforme o assumpto a que é applicado. Assim, algumas vezes significa as secções separadas do territorio occupado pelas sociedades politicas em cada uma d’ellas; outras vezes, os *governos* especiaes estabelecidos por essas sociedades; ainda, essas sociedades sob o aspecto da organização d’esses governos especiaes e, finalmente, significa o *povo* que compõe essas sociedades politicas em a sua mais elevada capacidade soberana.”

<sup>5</sup> 2 Dall. 433, Iredell, J.; Idem, 455, 456, per Wilson J.

a muitos objectos; pode ser illimitada quanto a alguns e restricta quanto a outros. Conforme a extensão dos poderes dados, o governo pode ser soberano e seus actos podem ser considerados como actos soberanos do estado. Alem d'isto, o estado, quando significamos o povo que o compõe, pode dividir seus poderes soberanos entre varios funcionarios e cada um d'elles, em seu sentido restricto, seria soberano em relação aos poderes conferidos e dependente em todos os outros casos.<sup>1</sup> Estrictamente fallando, em nossas fórmulas de governo republicano, a soberania absoluta da nação reside no povo da nação e no povo do Estado a soberania que não é delegada a seus funcionarios publicos.<sup>2</sup>

§ 209. Ha outra accepção em que dizemos que um estado é soberano, isto é, em relação a estados estrangeiros. Seja qual for a organização interna do governo de um estado, se elle tem o poder de governar-se por si mesmo e não é dependente de nenhum estado estrangeiro, chama-se *estado soberano*, isto é, estado que tem os mesmos direitos, privilegios e poderes que os estados independentes. E' n'este sentido que a palavra é usada geralmente nos tratados e discussões concernentes ao direito das gentes. O estudo completo d'esta materia será o assumpto, com mais cabimento, de alguma pagina futura.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> 3 Dall. 93, per Iredell, J.; 2 Dall, 455, 457, per Wilson, J.

<sup>2</sup> 2 Dall. 471, 472, per Jay, C. J.

Mr. J. Q. Adams em seu discurso de 4 de Julho de 1831, publicado depois de promptos estes Commentarios, usa da seguinte linguagem: "Não é verdade, que em todos os governos resida um poder absoluto, incontrastavel, irresistivel e despotico; nem semelhante poder é de modo algum essencial á soberania. Poder incontrastavel não existe em governo algum da terra. O despotismo mais duro existe e ha existido em qualquer região e em todos os tempos sob constante censura. Ao homem não pertencem poderes illimitados e vacillantes seriam os fundamentos de todo governo, que se soccorresse de semelhante maxima em sua defesa e principalmente aquelles que se dizem fundados em um contracto original, os quaes, menos do que todos os outros, a poderiam affirmar. A pretensão da que em todos os governos existe em qualquer parte um poder absoluto, irresistivel e despotico é incompativel com os principios primordiaes do direito natural."

<sup>3</sup> O Dr. Rush, em uma publicação politica, apparecida em 1786, emprega o termo *soberania* em outro, e até certo ponto, mais restricto sentido. Diz elle — "O povo da America errou a significação da palavra *soberania*; d'aqui cada estado pretende ser *soberano*. Na Europa, a palavra applica-se aos estados que podem fazer a guerra e a paz, celebrar tratados, etc. Como este poder é privativo do Congresso, é este o único poder soberano dos Estados Unidos. Igual erro commettemos relativamente as nossas

§ 210. Ora, é claro que nenhuma das colonias, antes da revolução, era communhão independente ou soberana no sentido mais lato e geral. Todas ellas forão fundadas e sujeitas originariamente á corôa britannica;<sup>1</sup> seus poderes e auctoridade derivavam-se dos seus foraes e erão por elles limitadas. Todos ou quasi todos esses foraes restringiam a sua legislação, prohibindo-lhes que fizessem leis incompatíveis ou contrarias as da Inglaterra. Em muitas das colonias, a corôa tinha a prerogativa da sancção sobre sua legislação, bem como a da exclusiva nomeação de seus funcionarios superiores e o direito de revisão, em grau de appellação, dos julgamentos de seus tribunaes.<sup>2</sup> Em as suas mais solemnes declarações de direitos, reconheciam-se obrigadas, como subditas britannicas, á fidelidade á corôa britannica e, como taes, com direito a todas as liberdades, immunidades e direitos dos subditos inglezes nascidos livres. Negavam ou desconheciam o poder de lançar tributos, menos exercido por suas proprias legislaturas coloniaes, mas ao mesmo tempo reconheciam-se obrigadas aos actos do Parlamento britannico para regulamento do commercio externo, de modo a garantir á metropole as vantagens commerciaes de todo o imperio e os interesses commerciaes dos seus respectivos membros.<sup>3</sup> Pelo que concerne aos estados estrangeiros, as colonias não erão, no sentido do direito das gentes, estados soberanos, mas simples dependencias da Gran Bretanha; não podiam celebrar tratados, declarar a guerra, enviar embaixadores, regular as relações commerciaes, nem sob aspecto algum agir como soberanas nas negociações communs entre estados independentes. Em face umas das outras, mantinham-se na relação commum de subditas britannicas; a legislação de uma não podia ser fiscalizada pela legislação de outra

---

noções da palavra *independente*. Não ha Estado algum individualmente independente, elles só o são em Congresso, em união com os Estados irmãos." I Amer. Museum, 8, 9. O Dr. Barton, de outro lado, em trabalho similar, explica o funcionamento do systema da confederação m sentido explicado no texto. 1 Amer. Museum, 13, 14.

<sup>1</sup> 2 Dall. 471, per Jay, C. J.

<sup>2</sup> Vide Marsh. Hist. of Colon., p. 483; Journ. of Congress., 1774, p. 29.

<sup>3</sup> Jour. of Congress., 1774, pp. 27, 29, 38, 39; 1775, pp. 152, 156; Marsh. Hist. of Colon., cap. 14, pp. 412, 483.

colônia; mas todas estavam sob a *commum* sujeição da corôa ingleza.<sup>1</sup> Se em algum sentido podiam pretender as attribuições da soberania, era-o sómente n'accepção restricta a que alludimos, isto é, no exercicio limitado de certos poderes *communs* da soberania. Nem mesmo contra a obediencia e fidelidade local pareceram reclamar.<sup>2</sup>

§ 211. Em segundo lugar, as colônias não procederam separadamente por si mesmas e proclamáram a sua propria independencia. E' verdade que alguns dos estados previamente haviam formado governos para si mesmos, mas o fizeram annuindo as recommendações do Congresso.<sup>3</sup> A Virginia em 29 de Junho de 1776, por intermedio de uma convenção de delegados, declarou "inteiramente dissolvido o governo d'este paiz, como fôra exercido antes sob a corôa da Gran Bretanha," e passou a organizar novo governo. O New Hampshire tambem organizou governo em Dezembro de 1775, o qual evidentemente devia ser temporario, "durante," como diziam, "a infeliz e desnatural contenda com a Gran Bretanha."<sup>4</sup> A New Jersey, do mesmo modo, estabeloceo fórma de governo em 2 de Julho de 1776; mas declaravam expressamente que tornar-se-ia sem effeito no caso de reconciliação com a Gran Bretanha;<sup>5</sup> a Carolina do Sul, em Março de 1776, tambem adoptava nova fórma governamental; mas era esta do mesmo modo "estabelecida até que se podesse chegar a um accordo entre a Gran Bretanha e a America."<sup>6</sup> Entretanto, a declaração de independencia foi acto da união de todas as colônias; foi "uma declaração dos representantes dos Estados Unidos d'America reunidos em Congresso;" "dos delegados nomeados pelo bom povo das colônias," como erão chamados em anterior declaração de direitos.<sup>7</sup> Não foi acto praticado pelos governos estadoaes então

<sup>1</sup> 1 Chalm. Ann. 686, 687; 2 Dall. 470, per Jay. C. J.

<sup>2</sup> Journ. of Congress., 1776, p. 282; 2 Haz. Coll. 591; Marsh. Colon. App. n. 3, p. 469.

<sup>3</sup> Journ. of Congress., 1775, pp. 115, 231, 235, 279; 1 Pitk. Hist. 351, 355; Marsh. Colon. cap. 14, pp. 441, 447; 9 Hening, Stat. 112, 113; 9 Dane's Abridg. App. § 5, p. 16.

<sup>4</sup> 2 Belk. N. Hamp. cap. 25, pp. 306, 308, 318; 1 Pitk. Hist. 351, 355.

<sup>5</sup> Stakes's Hist. Colon. 51, 75.

<sup>6</sup> Stokes's Hist. Colon. 105; 1 Pitk. Hist. 355.

<sup>7</sup> Journal, 1776, p. 241; Journal, 1774, pp. 27, 45.

organizados, nem por pessoas por elles escolhidas; foi acto accentuadamente do *povo* inteiro das colonias unidas, por intermedio de seus representantes escolhidos, entre outros, para este fim.<sup>1</sup> Não foi um acto cuja adopção estivesse na competencia d'aquelles governos ou de qualquer d'elles, organizados, como estavam, de accordo com os seus foraes: esses foraes não previam e nem providenciavam para o caso. Foi um acto de soberania original e immanente praticado pelo proprio povo, resultante do seu direito de mudar a fôrma de governo e de instituir governo novo, sempre que entendesse necessario á sua felicidade e segurança. Assim o considera a Declaração de Independencia. Nenhum Estado cogitou de por si mesmo formar novo governo ou de prover para as exigencias da occasião sem consulta com o Congresso e sempre que qualquer d'elles agia, o fazia em virtude de recommendação do Congresso; foi, portanto, acto de todos e para beneficio da totalidade. O povo das colonias unidas fez das colonias unidas Estados livres e independentes e os desligou de toda fidelidade á corôa britannica. Consequentemente, a Declaração de Independencia sempre tem sido considerada como acto de suprema e soberana auctoridade, completo e perfeito *per se* e determinando *ipso facto* a inteira dissolução de todo laço politico e fidelidade á Gran Bretanha, e isso não só como materia de facto, mas sob o ponto de vista legal e constitucional perante os tribunaes de justiça.<sup>2</sup>

§ 212. Em Janeiro de 1788, nos debates da legislatura da Carolina do Sul relativos á conveniencia de convocar-se uma convenção do povo para ratificar ou rejeitar a Constituição, um illustre estadista<sup>3</sup> fez uso da seguinte linguagem: “Este admiravel manifesto (isto é, a Declaração de Independencia) refuta satisfactoriamente a doutrina da soberania e independencia individual dos differentes Estados. N'aquella Declaração, os differentes Estados não são mencionados; mas depois de lembrar, em linguagem viril acompanhada de argumentos convincentes, o nosso direito

<sup>1</sup> 2 Dall. 470,471, per Jay C. J.; 9 Dane's Abridg. App. §§ 12, 13. pp. 23, 24.

<sup>2</sup> Dallas R. 470.

<sup>3</sup> Mr. Charles Cotesworth Pinekney.



á independencia e a tyrannia que nos impellio a affirmar-o, a declaração é feita nas seguintes palavras: 'Nós, portanto, os representantes dos Estados Unidos, etc., em nome, etc. do bom povo d'estas colonias, etc., publicamos solemnemente, etc., que estas colonias unidas são e de direito devem ser Estados livres e independentes. A independencia separada e soberania individual dos diversos Estados nunca foi imaginada pelo esclarecido grupo de patriotas, que redigio esta declaração. Nem mesmo os diferentes Estados jamais forão em qualquer parte indicados pelo nome, como se se quizesse gravar na America a maxima de que a nossa liberdade e independencia nasceo da nossa união e que sem ella nunca poderíamos ser livres ou independentes. Consideremos, pois, todas as tentativas de enfraquecimento d'esta união, resultantes do pensamento de que cada Estado é separada e individualmente independente, como uma especie de heresia politica, que nunca podera trazer-nos beneficios, mas só acarretar-nos as mais serias calamidades.'"<sup>1</sup>

§ 213. Alem d'isto, vimos que o poder para a pratica d'esse acto, não se derivou dos governos dos Estados e, em geral, nem foi elle realizado com sua cooperação, pelo que naturalmente surge a seguinte questão: devendo esse acto ser considerado como de caracter nacional, de que modo as colonias se tornáram uma nação e de que modo o

<sup>1</sup> Debates in South Carolina, 1788, impressos por A. E. Miller, Charlestown, 1831 pp. 43, 44. Mr. Adams, em seu discurso de 4 de Julho de 1831, que é valioso por suas ideias sobre principios constitucionaes, insiste longamente sobre a mesma doutrina. Embóra tenha sido publicado depois de promptos estes Commentarios, com prazer aproveito a oportunidade para me soccorrer da sua auctoridade, a fim de corroborar as mesmas ideias: "A união das colonias havia precedido esta declaração (de independencia) e até mesmo o começo da guerra. A declaração foi commum de que as colonias unidas erão Estados livres e independentes, mas não de que qualquer d'ellas fosse um Estado livre e independente, separado do resto." "A Declaração de Independencia foi um pacto social, pelo qual o povo todo convencionou com cada cidadão e cada cidadão com o povo todo, que as colonias unidas erão e de direito deviam ser estados livres e independentes. Para este pacto a união foi tão vital quanto a liberdade e a independencia. A Declaração de Independencia annunciou a separação das treze colonias unidas do resto do imperio britannico e a existencia do seu povo, d'aquelle dia em diante, como nação independente. O povo de todas as colonias, fallando pelo orgão de seus representantes, constituiu-se pessoa moral perante a humanidade. A Declaração de Independencia não foi uma declaração de simples liberdade adquirida, nem de uma fórmula de governo; o povo das colonias já era livre e varias as suas fórmulas de governo. Erão todas ellas colonias de uma monarchia; o rei da Gran Bretanha era o seu soberano commum."



Congresso adquiriu esse poder nacional? A verdadeira resposta deve ser, que immediatamente que o Congresso assumio poderes e decretou medidas por sua natureza de caracter nacional, o povo, de cuja acquiescencia e consentimento lhes vinha a validade, devia ser considerado como havendo concordado na formação de uma nação.<sup>1</sup> O Congresso de 1774, tomando-se em consideração os termos geraes dos diplomas conferidos aos delegados então nomeados, parece ter sido investido do poder de combinar as medidas, que presumisse melhores para reparação dos aggravos e defesa dos direitos e liberdades de todas as colonias. Seus deveres parecem ter sido de natureza principalmente consultiva; as exigencias da occasião, porém, fizeram-o de preferencia acompanhar os desejos e intuitos de seus constituintes, a examinar escrupulosamente os termos em que lhe foi outorgada a sua auctoridade.<sup>2</sup> Os Congressos de 1775 e 1776 forão providos de poderes mais latos e os termos dos seus diplomas erão em geral suficientemente amplos para comprehenderem o direito de decretar medidas de caracter e obrigatoriedade nacional. As cautelas necessarias n'aquelle periodo da lucta revolucionaria tornavam a linguagem mais reservada do que na realidade os intuitos podiam justificar; mas previa-se que o espirito publico secundaria ardentemente cada medida adoptada para apressar a união e a resistencia geral ás pretensões britannicas. Consequentemente, o Congresso de 1775 assumio immediatamente, como vimos, o exercicio de algumas das mais elevadas funcções da soberania. Tomou medidas para a defesa e resistencia nacional, fez observar as prohibições sobre o commercio e relações com a Inglaterra; organizou um exercito e armada nacionaes e auctorizou determinadas hostilidades contra a Gran Bretanha; levantou dinheiro, emittio papel-moeda e contrahio debitos em nome da nação; estabeleceo um correio nacional e, finalmente, auctorizou a captura e condemnação de presas perante os tribunaes respectivos, com appellação para elle em segunda instancia.

---

<sup>1</sup> 3 Dall. R. 80, 81, 90, 91, 109 a 111, 117.

<sup>2</sup> Dall. R. 91.

§ 214. Esta mesma assembléa, em 1776, tomou medidas mais ousadas e exerceo poderes, que não podiam ser justificados ou explicados senão pela supposição de que já existia uma união nacional e para fins nacionaes e de que o Congresso achava-se investido de poder soberano sobre todas as colonias para defesa dos direitos e liberdades communs a todas. Portanto, auctorizou hostilidades geraes contra as pessoas e propriedade dos subditos britannicos; abriu extenso commercio com paizes estrangeiros, regulando toda a materia concernente a importações e exportações; auctorizou a formação de novos governos nas colonias e, finalmente, exerceo a prerogativa soberana de romper a obediencia e fidelidade de todas as colonias á corôa britannica. O povo nunca poz em duvida ou contestou a validade destes actos. Pelo contrario, elles tornáram-se o alicerce sobre o qual se levantou o edificio das liberdades e independencia dos Estados Unidos. Quaesquer, pois, que sejam as theorias dos arguciosos sobre o assumpto, é historicamente verdade que em face da Declaração de Independencia essas colonias não erão, no sentido absoluto, estados soberanos; mas que, no momento da sua separação, estavam sob o dominio de um governo nacional e superior, cujos poderes forão conferidos e erão exercidos pelo Congresso geral com o consentimento do povo de todos os Estados.<sup>1</sup>

§ 215. A datar da Declaração de Independencia, se não desde epocha anterior para a maior parte dos effeitos, as colonias unidas devem ser consideradas como uma nação *de facto* sob um governo geral, creado e

<sup>1</sup> Todo esta assumpto é largamente discutido por Mr. Dane no Appendice do novo volume do seu Abridgment of the Laws, e muitas das suas opiniões coincidem com as expostas no texto. Todo aquelle Appendice é digno de ser lido pelo jurisconsulto constitucional, mesmo quando divirja de algumas das conclusões do illustrado autor. Alli encontrará elle muita argumentação baseada em prova documental de character publico que até agora ainda não tinha sido condensada e formulada de modo preciso.

Algumas ideias interessantes sobre este assumpto encontrarão os leitores na Message on Internai Improvements do Presidente Monroe em 4 de Maio de 1822, appensa á sua Message sobre a Cumberland Road. *Vide* especialmente as paginas 8 e 9.

Quando o Sr. *Chief-Justice* Marshall, em *Ogden v Gibbons*, (9 Wheat. R. 187) admite que os Estados, antes da formação da Constituição, erão soberanos e independentes e unidos entre si sómente por uma liga, é claro que elle usa da palavra *soberano* em sentido muito restricto. Sob a Confederação, muitas erão as limitações feitas aos poderes dos Estados.

funcionando pelo consentimento geral do povo de todas as colonias. Os poderes d'esse governo não erão e realmente não podiam ser bem definidos; ainda assim, porém, a sua exclusiva soberania fôra em muitos casos positivamente estabelecida, bem como o seu poder superior sobre os Estados foi geralmente admittido na maior parte, se não em todos os actos de character nacional.<sup>1</sup> Os Artigos de Confederação, dos quaes teremos occasião de fallar mais adiante, não forão redigidos e adoptados pelo Congresso antes de Novembro de 1777;<sup>2</sup> não forão assignados ou ratificados por qualquer dos Estados antes de Julho de 1778 e não ficáram ratificados de modo a se tornarem obrigatorios para todos os Estados antes de Março de 1781. Durante esse espaço intermedio, o Congresso continuou a exercer os poderes de governo geral, cujos actos obrigavam todos os Estados e, embóra sempre reconhecesse os Estados como *comunidades soberanas e independentes*,<sup>3</sup> com tudo é obvio que estes termos deviam ser empregados no sentido restricto e subordinado, a que já alludimos; porquanto era impossivel applical-os em outra qualquer accepção, desde que a maioria dos Estados podia, por seus actos em Congresso, obrigar a minoria. Entre os poderes exclusivamente exercidos pelo Congresso contavam-se os de declarar a guerra e fazer a paz; de auctorizar capturas; de instituir tribunaes de appellação para as presas; de dirigir e fiscalisar todas as operações nacionaes, militares e navaes; de contractar allianças e celebrar tratados; de contractar emprestimos e emittir papel-moeda em nome da nação. No tocante aos governos estrangeiros, eramos conhecidos politicamente apenas como os Estados Unidos e era em nossa capacidade nacional, como taes, que enviavamos e recebiamos embaixadores, entravamos em tratados de alliança e eramos admittidos á communhão

---

<sup>1</sup> Vide Penhallow v Doane, 3 Dall R. 54; Ware v Hylton, 3 Dall 190, per Chase, J. Vide a Circular Letter of Congress, de 13 de Sept. 1779; 5 Journ. of Congress, 341, 348, 349.

<sup>2</sup> Journ. of Cong. 1777, p. 502.

<sup>3</sup> Vide Letter by Congress, de 17 de Novembro de 1777, recommendando os Artigos de Confederação; Journal de 1777, pp. 513, 514.

geral das nações, que podiam exercer o direito de belligerantes e pretender igualdade de poderes e prerogativas soberanas.<sup>1</sup>

§ 216. Em apoio d'estas ideias, não será sem utilidade citar as decisões de alguns dos nossos mais eminentes juizes, proferidas em ocasiões que exigiam accurado exame do assumpto. No processo entre partes *Chisholm's Executors v The State of Georgia*,<sup>2</sup> o Sr. *Chiefe Justice Jay*, que como estadista da revolução era tão distincto quanto como jurisconsulto, exprimio-se nos seguintes termos: "A Revolução ou antes a Declaração de Independencia já encontrou o *povo* unido quanto aos interesses geraes e ao mesmo tempo provendo para seus interesses mais particulares por meio de convenções dos Estados e outras combinações temporarias. Da corôa da Gran Bretanha, a soberania do paiz passou para o *povo*, não sendo nova então a opinião de que as terras devolutas, que pertenciam aquella corôa, haviam passado, não para o povo da colonia ou Estados, dentro de cujos limites estavam situadas, mas para o povo inteiro. Fosse qual fosse o principio em que se firmava esta opinião, o facto é que ella não cedeo o logar á outra, e treze soberanias forão consideradas como nascidas dos principios da revolução, combinadas entre si por conveniencias e considerações locaes. O povo, comtudo, continuou a considerar-se, sob o ponto de vista nacional, como um só povo e, consequentemente, a dirigir sem interrupção seus negocios nacionaes." N'outra causa, entre partes *Penhallow v Doane*,<sup>3</sup> o Sr. Juiz Paterson, que tambem fôra um dos estadistas da revolução, referindo-se ao periodo anterior a ratificação da confederação, disse: "Os poderes do Congresso erão por sua natureza revolucionarios e dimanavam dos acontecimentos, sendo proporcionados ás emergencias nacionaes e se extendiam até ao objectivo que se tivesse em vista conseguir. O Congresso era o conselheiro geral, supremo e fiscalizador da nação, o centro de força e sol do systema politico. O Congresso organizava

---

<sup>1</sup> 1 Amer. Museum, 15; 1 Kent, Comm. 197 a 199.

<sup>2</sup> 3 Dall 419, 470.

<sup>3</sup> 3 Dall. 54.

exercitos, equipava a marinha e prescrevia as regras para a sua administração, etc. Estes elevados actos de soberania erão aprovados pelo povo d'America, etc., que se submettia e n'elles consentia. O perigo sendo imminente e commum, ao povo ou colonias tornou-se necessario colligar-se e agir de harmonia, a fim de conjurar ou desfazer a violencia da tempestade, que se accumulava. Portanto, uniram-se e formáram um corpo politico, do qual foi o Congresso o principio director e alma, etc. A verdade é, que os Estados individualmente não erão conhecidos nem forão reconhecidos soberanos pelas nações estrangeiras, e nem o são actualmente. Collectivamente e sob o Congresso, como seu laço de conexão ou a sua cabeça, os Estados forão reconhecidos soberanos pelas potencias estrangeiras, mas particularmente n'essa accepção do termo que é applicavel a todos os grandes interesses nacionaes e era cujo exercicio os outros soberanos fossem mais immediatamente interessados." Ainda na questão entre partes *Ware v Hylton*<sup>1</sup> o Sr. Juiz Chase, como os outros, tambem estadista da revolução, disse: "Tem-se indagado que poderes teve o Congresso desde a sua primeira reunião em Setembro de 1774 até a ratificação da confederação no 1º de Março de 1781. Parece-me que os poderes do Congresso durante aquelle periodo inteiro derivavam-se do *povo* que elle representava, sendo expressamente conferidos por intermedio de suas convenções ou legislaturas estadoaes ou, depois de exercidos, implicitamente ratificados pela acquiescencia e obediencia do *povo*, etc. Os poderes do Congresso origináram-se da necessidade e d'ella dimanáram e só pelos acontecimentos erão limitados ou, em outras palavras, erão de natureza revolucionaria. Sua extensão dependia das exigencias e necessidades dos negocios publicos. A minha ideia geral do assumpto é que os diversos Estados retinham a soberania interior e o Congresso propriamente tinha os direitos da soberania exterior. Para decidir entre os poderes dos diversos Estados e o do Congresso antes da confederação, só vejo uma regra segura, a saber: que

---

<sup>1</sup> 3 Dall. 199.

todos os poderes effectivamente exercidos pelo Congresso antes d'aquelle periodo, o forão legalmente na presumpção, que não deve ser controvertida, de que assim tinha sido auctorizado pelo povo que representava, por delegação expressa ou tacita, e que todos os poderes exercidos pelas convenções ou legislaturas dos Estados tambem o forão legalmente pela mesma presumpção de outorga de parte do povo.”<sup>1</sup>

§ 217. Pelo que respeita aos poderes do Congresso Continental exercidos antes da adopção dos Artigos de Confederação, poucas forão as questões juridicamente discutidas durante a guerra da revolução; porquanto aos homens, no calor da guerra, não sobrava tempo para pesquisar ou pesar minuciosamente taes assumptos; *inter arma silent leges*. O povo, descançado na sabedoria e patriotismo do Congresso, convinha tacitamente em qualquer auctoridade que elle assumisse; mas pouco depois da organização do actual governo, a questão juridica foi discutida largamente perante o Supremo Tribunal dos Estados Unidos em uma acção, em que se invocava a jurisdicção em segunda instancia do Congresso em materia de presas, antes da ratificação da confederação.<sup>2</sup> <sup>a</sup> O resultado d'aquelle exame foi, como já o indicavam as opiniões citadas, que o Congresso, antes da confederação, tinha poderes soberanos e supremos para os negocios nacionaes, dados pelo consentimento do povo dos Estados Unidos e, entre outros, os supremos poderes de guerra e paz e, como incidente, o direito de julgar em ultima instancia as appellações nas questões de presas, mesmo em opposição com a legislação dos Estados; e que os poderes effectivos exercidos pelo Congresso, com relação a negocios nacionaes, offereciam a mais forte demonstração da sua constitucionalidade, desde que

<sup>1</sup> Vide tambem 1 Kent, Comm. Lect. 10, p. 196; President's Monroe Exposition and Message, 4 de Maio de 1822, pp. 8 a 11.

<sup>2</sup> 1 Penhallow v Doane, 3 Dall. 54, 80, 83, 90, 91, 94, 109 a 112, 117; Journ. of Congress, Março de 1779, pp. 86 a 88. 1 Kent. Comm. 198, 199.

<sup>a</sup> Na Vida de Mr. A. J. Dallas, por seu filho George M. Dallas, pp. 95 e seguintes, encontra-se uma interessante narração da controversia com a Pennsylvania a respeito da jurisdicção do Congresso nas questões de presas e a parte tomada por aquelle eminente advogado na defesa da auctoridade federal.

emanavam dos representantes como povo, e erão confirmados pelo mesmo povo.

---

## **CAPITULO II.**

### **ORIGEM DA CONFEDERAÇÃO.**

§ 218. A união assim formada nasceu das exigencias dos tempos e por sua natureza e fim pode ser considerada como temporaria, devendo perdurar sómente até a manutenção das liberdades e independencia communs dos Estados e terminar com a volta da paz com a Gran-Bretanha, uma vez conseguidos os intuitos da revolução. Era evidente para os espiritos reflectidos, que a futura separação dos Estados em comunidades absolutas e independentes, sem laços mutuos ou sem um governo nacional supremo, abundaria em perigos imminentes para a sua paz e segurança communs e os exporia não sómente á probabilidade de serem por partes conquistados de novo pela Gran-Bretanha, depois da separação, mas tambem a todos os azáres de guerras externas e dissensões civis. D'esta sorte, aquelles que se haviam grupado em derredor da causa commum contra a Gran-Bretanha, pelas intrigas dos seus inimigos e os ciumes sempre incidentes entre nações visinhas, poderiam, nas mãos dos ambiciosos no exterior e dos corrompidos no interior, converter-se então em instrumentos de mutua destruição entre uns e outros e ser assim victimados successivamente por uma tyrannia estrangeira ou domestica. Estas considerações não podiam deixar de exercer grande pressão sobre todos os cidadãos honestos e patriotas, independentemente dos beneficios reaes que uma união permanente não deixaria de garantir a todos os Estados.

§ 219. Não é de admirar, portanto, que um projecto que, mesmo no período colonial, fôra tantas vezes tentado por alguns d'elles, para se premunirem contra os males inherentes a sua fraqueza politica e

distancia do paiz-mãe e que fôra tão frequentemente combatido pelo ciúme da corôa ou das colonias,<sup>1</sup> tivesse occorrido ainda em começo ao espirito dos grandes homens que tinham assento no Congresso Continental.

§ 220. Será lição instructiva e util assignar historicamente os passos que levaám os Estados á organização e final adopção dos Artigos de Confederação e de perpetua união entre os Estados Unidos. Será instructiva, porque revelará as difficuldades reaes inherentes a semelhante plano, mesmo nos tempos em que a sua necessidade se impunha ao espirito dos homens não só pelos perigos communs, como pela necessidade de commum protecção, já pelos sentimentos communs de affecto, já pelos communs esforços para a defesa. Será util, porque contribuirá para moderar o ardor dos espiritos inexperientes, inclinados a imaginar que a sciencia de governar é demasiadamente simples e, do mesmo modo, evidentes os principios em que a administração deve ser calcada, para trazerem grandes duvidas ao campo de acção da sabedoria dos estadistas ou da sagacidade dos theoricos; com effeito, nada é mais difficil de prever do que a execução pratica de poderes outorgados, a não ser a das restricções, que tenham por fim limitar esses poderes. E' uma triste verdade que, se a posse do poder dá logar algumas vezes a abusos prejudiciaes, outras vezes a falta d'elle tambem dá logar a certa fraqueza politica, igualmente prejudicial em suas consequencias aos grandes intuitos do governo civil.

§ 221. E' nosso proposito, portanto, fazer a revista historica do modo pelo qual forão organizados e adoptados os Artigos de Confederação.

A' esta seguir-se-á uma exposição das disposições geraes e destribuição dos poderes de accordo com aquelle acto e isto levar-nos-á

---

<sup>1</sup> 2 Haz. Coll. 1, etc.; Idem, 521; 2 Holmes's Ann. 55 e nota; Marsh. Colon. 284, 285, 464; 1 Kent, Comm 190, 191.



naturalmente ao estudo das causas do seu declínio e fim, e assim nos preparará o caminho para a analyse das medidas que trouxeram a origem e adopção final da presente Constituição dos Estados Unidos.<sup>1</sup>

§ 222. Em 11 de Junho de 1776, no mesmo dia em que foi nomeada a comissão para preparar a Declaração de Independencia, o Congresso resolveu que “uma comissão fosse nomeada para preparar e redigir as bases de uma confederação entre todas estas colonias” e de accôrdo com isso, no dia seguinte foi nomeada uma comissão, composta de um membro de cada colonia.<sup>2</sup> Quasi um anno antes d'este periodo (isto é, em 21 de Julho de 1775) o Dr. Franklin submetera ao Congresso um esboço do artigos de confederação que, com tudo, parece não ter sido objecto de deliberação. Estes artigos visavam uma união até a reconciliação com a Inglaterra e, na falta d'esta, uma confederação perpetua.

§ 223. A 12 de Julho de 1776, a comissão nomeada apresentou um projecto de Artigos de Confederação<sup>3</sup> que era escripto por letra de Mr. Dickenson, um dos membros da comissão e delegado da Pennsylvania. O projecto assim apresentado, foi discutido de 22 a 31 de Julho e em diversos dias entre os dias 5 e 20 de Agosto de 1776. N'este ultimo dia, o Congresso em assembléa geral, apresentou um outro projecto, que foi a imprimir para uso dos seus membros.<sup>4</sup>

§ 224. Parece que o assumpto não foi tomado mais em consideração até 8 de Abril de 1777, sendo então os artigos descutidos differentes vezes entre aquella data e a de 15 de Novembro do mesmo

---

<sup>1</sup> O primeiro volume das Leis dos Estados Unidos, publicado por Bioren and Doane, contem um summario dos trabalhos do do Congresso para o estabelecimeto da confederação, bem como da convenção para o estabelecimento da Constituição dos Estados Unidos, e todos os trabalhos são dados integralmente no primeiro volume dos Secret Journals, publicado pelo Congresso em 1821, p. 283 e seguintes.

<sup>2</sup> Journals de 1777, p. 207.

<sup>3</sup> O projecto do Dr. Franklin e este attribuido a Mr. Dickenson, nunca forão publicados antes da publicação dos Secret Journals por ordem do Congresso em 1821, aonde serão encontrados a paginas 283 e 290.

<sup>4</sup> Secret Journals, 1776, p. 304.

anno. N'este ultimo dia forão os artigos offerecidos com differentes emendas e por fim adoptados pelo Congresso. Nomeáram então uma commissão de redacção, que redigio uma carta circular a todos os Estados, pedindo-lhes que auctorizassem seus delegados em Congresso a subscreverem os artigos em nome dos respectivos Estados. A commissão observava n'aquella circular, "que formar uma união permanente, accommodada ás opiniões e desejos dos delegados de tantos Estados differentes em habitos, producção, commercio, e interna administração, era trabalho que só o tempo e a reflexão, de accôrdo com o desejo de conciliação, poderiam terminar e completar. Quasi se não póde esperar que plano algum, na variedade de disposições essenciaes á nossa união, corresponda exactamente ás maximas e vistas politicas de cada Estado especial. Devemos observar que, após a mais cuidadosa investigação e as mais amplas informações, é este projecto proposto como o que melhor se adaptará ás circumstancias de todos e como o unico que offerece razoavel perspectiva de geral ratificação. Permitti-nos então" (acrescentava a commissão) "recommendar instantemente estes artigos á attenção immediata e desapaixonada das legislaturas dos Estados respectivos. Seção elles, pois, revistos imparcialmente, sem se perder de vista a difficuldade de combinar, em um systema geral, os varios sentimentos e interesses de um continente dividido em tantas communidades soberanas e independentes, e a convicção da necessidade absoluta de unirmos todos os nossos conselhos e toda a nossa força na manutenção e defesa das nossas communs liberdades. Que sejam examinados com esse espirito de liberdade, que convem a irmãos e concidadãos cercados do mesmo perigo imminente e combatendo pelo mesmo insigne premio, profundamente interessados em se unirem para sempre pelos laços os mais intimos e indissoluveis. E finalmente, que sejam revistos com a moderação e magnanimidade de legisladores sabios e patrioticos que, embóra interessados pela prosperidade de suas proprias localidades, são com tudo capazes de se elevarem acima de cogitações locaes, quando estas se

tornem incompatíveis com a segurança, felicidade e gloria da confederação."

§ 225. Tal foi o appello energico e eloquente feito aos Estados; entretanto, mui lenta foi a convicção por elle levada ao seio das legislaturas locais. Muitas foram as objecções levantadas e as emendas propostas; todas ellas, contudo, foram rejeitadas pelo Congresso, não tanto provavelmente porque fossem reputadas inexecutáveis ou inconvenientes em si mesmas, mas pelo perigo de ser o instrumento de novo devolvido a todos os Estados para ser reconsiderado. Portanto, a 26 de Junho de 1778, tirou-se uma copia preparada para receber as ratificações, principiando estas a 9 de Julho seguinte. Foram os Artigos ratificados por todos os Estados, excepto o Delaware e Maryland, em 1778; pelo Delaware o foi depois em 1779 e pela Maryland no 1º de Março de 1781, sendo esta ultima data a da ratificação final, circumstancia com prazer annunciada pelo Congresso.<sup>1</sup>

§ 226. Passando em revista as objecções levantadas pelos varios Estados contra a adopção da confederação sob a fórma em que lhes foi apresentada, ao menos até aonde essas objecções podem ser colhidas nos actos officiaes d'aquelles Estados ou de seus delegados ao Congresso, algumas d'ellas parecerão fundadas no desejo de emendas de palavras, para o effeito de maior precisão e certeza; outras em considerações de mais largo e importante alcance para os interesses dos Estados respectivamente ou da União.<sup>2</sup> Entre estas, encontram-se as objecções e alterações relativas á distribuição dos impostos e do contingente para a força publica, que devia ser levantada entre os Estados, formuladas e propostas pelo Massachusetts, Connecticut, New Jersey e a Pennsylvania.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Secret. Journals, 401, 418, 423, 424, 426; 1 Kent's Comm. 196, 197.

<sup>2</sup> 2 Pitk. Hist. cap. 11, pp. 19 a 36; 1 Kent's Comm. 197 e 498.

<sup>3</sup> Secret. Journals, 171, 373, 376, 378, 381; 2 Pitk. Hist. cap. 11, pp. 19 a 32.

Houve tambem grande ciume por causa da faculdade de manutenção de um exercito regular em tempo de paz.<sup>1</sup>

§ 227. Mas o que parecia ser de importancia capital e que effectivamente protrahio por tanto tempo a ratificação da confederação, foi a alarmante controversia concernente aos limites de alguns dos Estados e as terras publicas da corôa existentes dentro dos presumidos limites. De um lado, os Estados grandes disputavam todas as terras da corôa dentro dos seus limites, sob o fundamento de que tinham direito exclusivo á ellas, e esses limites, conforme alguns foraes, extendiam-se ao Mar do Sul ou pelos terrenos desertos do occidente á distancias indeterminadas. De outro lado, os outros Estados sustentavam com o mesmo ardor, que as terras ainda não occupadas no começo da guerra e reclamadas pela corôa britannica, terras que lhe tinham sido cedidas pelo tratado de Pariz de 1763, se tinham sido arrancadas ao inimigo commum pelo sangue e pela fortuna conjuncta dos treze Estados, deviam ser consideradas uma propriedade commum, sujeita a disposição do Congresso para o bem geral.<sup>2</sup> Rhode Island, Delaware, New Jersey e a Maryland insistiram por uma disposição fixando as fronteiras occidentaes dos Estados e reconhecendo como propriedade da União o territorio vago á oéste.

§ 228. Este assumpto tornou-se o objecto, constantemente reproduzido, de interesses e irritação e ameaçava dissolver a confederação. Finalmente, em Fevereiro de 1780, Nova York votou uma lei auctorizando a renuncia de uma parte do territorio occidental reclamado por ella. O Congresso abraçou a oportunidade, que lhe era assim offerecida, para dirigir-se aos Estados sobre o assumpto da cessão do territorio, lembrando-lhes “quão indispensavelmente necessario é estabelecer a União Federal em bases fixas e permanentes e de accordo com principios aceitos por todos os seus respectivos membros; quão

---

<sup>1</sup> 2 Secret. Journals, 373, 376, 383; 2 Pitk, Hist. cap. 11, pp. 19 a 32.

<sup>2</sup> 2 Dall. R. 470, per Jay C. J.; 2 Pitk. Hist. cap. 11, pp. 19 a 36.

essencial ao credito e confiança publica, á manutenção do nosso exercito, ao prestigio das nossas assembléas e ao exito das nossas medidas; á nossa propria existencia como povo soberano e independente." Recommendava com instancia a cessão do territorio occidental, e ao mesmo tempo com igual instancia recommendava tambem á Maryland a ratificação dos Artigos de Confederação.<sup>1</sup> De accordo com isso, no 1º do Março de 1781, os delegados de Nova York faziam a cessão, no mesmo dia em que a Maryland aceitava a confederação. A Virginia já antes tinha procedido nos termos da recommendação do Congresso e por subsequentes cessões d'ella e dos Estados do Massachusetts, Connecticut, Carolina do Sul e Georgia, em datas posteriores, esta grande fonte de dissensões nacionaes foi alfim estancada.<sup>2 a</sup>

---

### CAPITULO III.

#### ANALYSE DOS ARTIGOS DE CONFEDERAÇÃO.

§ 229. Proseguindo no designio já annuciado, entramos na analyse dos Artigos de Confederação ou, como forão denominados no proprio autographo, *Artigos de Confederação Perpetua entre os Estados*, taes como forão finalmente adoptados pelos treze Estados em 1781.

§ 230. A Confederação era pelo artigo primeiro denominada — "Os Estados Unidos d'America". O artigo segundo declarava que cada Estado conservaria a sua soberania, liberdade e independencia e todos os poderes, jurisdicção e direitos que por esta Confederação não fossem *especialmente* delegados aos Estados Unidos representados em

---

<sup>1</sup> Secret Journals, 6 de Setembro da 1780, p. 442; 1 Kent's Comm.197, 198; 2 Pitk. Hist. cap. 11, pp. 19 a 36.

<sup>2</sup> 2 Encontra-se a historia d'estas cessões na Introduccão ás Land Laws of the United States, impressas por ordem do Congresso em 1810, 1817 e 1828, e no primeiro volume das Laws of the United States, impressas por Bioren and Duane em 1815, p. 452, etc.

<sup>a</sup> O assumpto é de alguma sorte considerado por Mr. Rives, em a sua Life of Madison, I. 257 e seguintes. Vide Hildreth, Hist. of U. S. III. 398.

Congresso reunido. O artigo terceiro declarava que os diversos Estados entravam em permanente liga de amizade uns com os outros, para sua commum defesa, garantia de suas liberdades e reciproca e geral felicidade, obrigando-se a auxiliar uns aos outros contra todas as violencias e ataques que lhes fossem feitos ou a qualquer d'elles, por motivos de religião, soberania, commercio ou outro qualquer pretexto. O artigo quarto declarava que os habitantes livres de qualquer Estado, exceptuados os vagabundos e homiziados, teriam direito a todos os privilegios de cidadãos livres em todos os Estados; que o povo de cada Estado teria livre ingresso e regresso de outro qualquer Estado e gosaria de todos os privilegios de trafego e commercio, sujeito aos mesmos direitos e restricções que os seus habitantes; que os homiziados, mediante pedido do poder executivo do Estado, de onde houvessem fugido, seriam entregues e que inteira fé seria dada em cada um dos Estados aos registros, actos e formalidades judiciais dos tribunaes e magistrados dos outros Estados.

§ 231. Tendo assim providenciado quanto a segurança e intercurso dos Estados, o artigo seguinte (quinto) providenciava a respeito da organização de um Congresso geral, dispondo que se escolhessem delegados, pela forma que fosse determinada pela legislatura de cada Estado, os quaes se reuniriam em Congresso na primeira segunda feira de todos os annos, reservando a cada Estado o direito de revogar o mandato de qualquer ou de todos os delegados, enviando outros em seu lugar. Nenhum dos Estados poderia ser representado no Congresso por menos de dous ou mais de sete membros. Os delegados não seriam elegiveis por mais de três annos em cada termo de seis e nem poderiam exercer empregos remunerados sob os Estados Unidos. Cada Estado manteria seus proprios delegados e teria um voto no Congresso. A liberdade de tribuna do Congresso não poderia ser accusada ou denunciada, *impeached*, ou posta em duvida fóra do seu recinto, e os seus membros seriam protegidos contra prisão durante o

tempo de sua ida e volta e comparecimento ao Congresso, excepto nos casos de traição, felonía e perturbação da ordem publica.

§ 232. Em artigos subsequentes, só e exclusivamente o Congresso era investido no direito e poderes de fazer a guerra e a paz, excepto nos casos de invasão de um Estado por inimigos ou no de imminente perigo de invasão de indios; nos poderes para enviar e receber embaixadores; de celebrar tratados e alianças, respeitados certos limites quanto aos tratados de commercio;<sup>1</sup> de estabelecer regras para decisão de todos os casos de captura em terra ou no mar e distribuição das presas feitas pelas forças terrestres ou navaes a serviço dos Estados Unidos; de conceder cartas de corso e represalias em tempo de paz; de crear tribunaes para julgamento de piratarías e felonías commettidas em alto mar e de estabelecer tribunaes para receber e julgar afinal as appellações em todos os casos de captura.

§ 233. Ao Congresso tambem era conferido o poder de decidir, em grau de appellação e em ultima instancia todas as duvidas e questões entre dous ou mais Estados sobre limites, jurisdicção ou por outro qualquer motivo, sendo especialmente prescripto o modo de exercer esta auctoridade. Todos os litigios fundados no direito ao sólo, provenientes de differentes concessões de dous ou mais Estados antes de firmada a sua jurisdicção, seriam afinal decididos do mesmo modo, mediante petição de qualquer dos concessionarios; mas nenhum Estado seria privado do seu territorio em beneficio dos Estados Unidos.

§ 234. Do mesmo modo, era ainda o Congresso, só e exclusivamente, o investido no poder de regular o quilate e valor da moeda cunhada por sua propria auctoridade ou dos Estados Unidos; de fixar o padrão dos pesos e medidas em todos os Estados Unidos; de

---

<sup>1</sup> “Nenhum tratado de commercio será celebrado, pelo qual ao poder legislativo dos Estados seja vedado lançar sobre os estrangeiros os mesmos impostos e direitos, a que seu proprio povo está sujeito, e prohibir a importação e exportação de quaesquer generos e mercadorias” Art. IX.

regular o commercio e dirigir todos os negocios com os indios que não fossem membros de algum dos Estados, com tanto que se não infringisse ou violasse o poder legislativo de qualquer Estado dentro de seus proprios limites; de estabelecer e regulamentar os correios entre uns e outros Estados, cobrando o competente sello para cobrir as respectivas despesas; de nomear todos os officiaes das forças de terra, excepto os officiaes dos regimentos; de nomear todos os officiaes das forças navaes e titular quaesquer funcionarios a serviço dos Estados Unidos; de estabelecer regras para a administração e regulamento das forças de terra e mar e dirigir suas operações.

§ 235. Tambem se conferia auctoridade ao Congresso para nomear uma comissão dos Estados, que deveria funcionar durante o encerramento do mesmo Congresso e que compor-se-ia de um delegado de cada Estado, e bem assim outras comissões e funciona-rios civis que administrassem os negocios geraes sob a direcção d'aquella comissão, entre cujos membros o Congresso poderia do mesmo modo escolher o presidente; mas a ninguem era licito servir no cargo de presidente mais de um anno dentro do prazo de tres annos; era o Congresso igualmente auctorizado a computar as sommas necessarias ao serviço publico e applical-as ao pagamento das respectivas despesas; a levantar emprestimos e emittir papel-moeda sob a responsabilidade dos Estados Unidos; a construir e equipar uma armada; a deliberar sobre o numero das forças de terra e a requisitar de cada Estado a sua quota parte, proporcionalmente ao numero de habitantes brancos de cada Estado. A' legislatura de cada Estado competia nomear os officiaes dos regimentos, recrutar os soldados, vestil-os, armal-os e equipal-os a custa dos Estados Unidos.

§ 236. Ainda ao Congresso era conferido poder para adiar as suas sessões por qualquer tempo não excedente de seis mezes e para qualquer lugar dentro dos Estados Unidos; tambem se consignavam disposições relativas a publicação do seu diario e a inserção no mesmo



dos votos a favor e contra, sempre que o fosse requerido por qualquer delegado.

§ 237. Taes forão os poderes conferidos ao Congresso. Estes mesmos, porém, forão em grande parte restringidos em o seu exercicio; porquanto determinára-se expressamente, que o Congresso nunca declarasse guerra, nem concedesse cartas de corso ou represalias em tempo de paz, nem celebrasse tratados ou allianças, nem cunhasse moeda ou regulasse o seu valor; nem fixasse as sommas ou despesas necessarias á defesa e bem estar dos Estados Unidos; nem emittisse papel-moeda; nem levantasse empréstimos sobre o credito dos Estados Unidos; nem applicasse dinheiros; nem deliberasse sobre o numero de navios de guerra a construir ou comprar ou o numero das forças de terra ou de mar que deviam ser levantadas; nem nomeasse commandante em chefe para o exercito ou armada, *sem que nove dos Estados nisso conviessem*; e todas as mais questões, exceptuado o adiamento de um dia para outro, seriam decididas pelo voto da maioria dos Estados.

§ 238. A commissão dos Estados ou quaesquer d'elles em numero de nove, podiam exercer durante o encerramento do Congresso os poderes que o Congresso, com o consentimento de nove Estados, julgasse conveniente conferir-lhes, excepto aquelles cujo exercicio, conforme os artigos de Confederação, dependiam do consentimento de nove Estados, os quaes não podiam ser assim delegados.

§ 239. Foi mais resolvido, que o papel-moeda, os dinheiros de emprestimo e debitos contrahidos por ordem ou sob a auctoridade do Congresso antes da confederação, constituiriam um encargo de responsabilidade dos Estados Unidos; que quando algum dos Estados levantasse forças para a defesa commum, todos os officiaes, de coronel para baixo, seriam nomeados pela legislatura do Estado ou do modo que o Estado determinasse, sendo as vagas providas da mesma maneira; que todos os encargos de guerra e outras despesas para a defesa commum

ou o bem estar geral, seriam custeadas por um thezouro commum, supprido pelos differentes Estados, na proporção respectiva do valor das suas terras já concedidas ou demarcadas, edificios ou melhoramentos n'ellas feitos, avaliados pelo modo que pelo Congresso fosse prescripto, e que as taxas para o pagamento da referida proporção seriam lançadas e cobradas pelas legislaturas dos Estados no tempo convencionado em Congresso.

§ 240. Algumas prohições são impostas ao exercicio de poderes da parte dos respectivos Estados. Nenhum d'elles podia, sem o consentimento dos Estados Unidos, enviar ou receber embaixadores ou celebrar tratados com qualquer rei, principe ou Estado; não podia funcionario algum dos Estados Unidos ou de qualquer dos Estados, aceitar presentes, emolumentos, emprego ou titulo de qualquer rei, principe ou estado estrangeiro, nem podia o proprio Congresso conceder titulos de nobreza. Os mesmos Estados entre si não podiam celebrar tratados, confederação ou alliança sem o consentimento do Congresso. Nenhum d'elles podia lançar impostos, que interferissem em qualquer dos tratados então propostos. Tão pouco podia qualquer d'elles manter navios de guerra em tempo de paz, excepto os que pelo Congresso fossem julgados necessarios para a sua defesa e commercio, bem como forças militares, a não serem as que o Congresso reputasse precisas para guarnição de seus fortes e necessarios á sua defesa. Deviam, porém, os Estados manter sempre bem organizada e disciplinada milicia, sufficientemente armada e equipada e provida de peças de campanha apropriadas, tendas, armas, munições e equipagem de guerra. Os Estados não podiam entrar em guerra sem o consentimento do Congresso, excepto effectivamente invadidos por inimigos ou sob ameaça de invasão dos indios; nem podiam commissioner navios de guerra ou conceder-lhes carta de corso e represalias, excepto depois de declaração de guerra pelo Congresso, a menos que se vissem infestados de piratas, ficando então sujeitos as determinações do Congresso. Os

Estados tambem não podiam obstar a remoção de uns para outros de bens n'elles importados, no caso de ser o dono de taes bens habitante do Estado, para aonde tivesse de ser feita a remoção, nem lançar impostos, direitos ou restricção alguma sobre a propriedade dos Estados Unidos ou de qualquer dos outros Estados.

§ 241. Tambem se consignarám disposições concernentes a admissão do Canadá na União, bem como de outras colonias, mediante o consentimento de nove Estados. Declarava-se, finalmente, que todos os Estados obedeceriam as determinações do Congresso em todas as questões, que lhe fossem submettidas pela confederação; que os artigos fossem inviolavelmente observados por cada um dos Estados; que *a união seria perpetua* e que nenhuma alteração se poderia fazer em qualquer dos artigos, a não ser de accordo com o Congresso, sendo confirmada pelas legislaturas de todos os Estados.

§ 242. Tal foi em substancia o celebre instrumento, sob o qual, terminada a guerra da revolução, foi negociado o tratado de paz, que reconheceo a nossa independencia e foi mantida a união dos Estados até a adopção da presente Constituição.

---

## **CAPITULO IV.**

### **DECLINIO E FIM DA CONFEDERAÇÃO.**

§ 243. Qualquer analyse da confederação por mais perfunctoria que seja, deixará o espirito impressionado com as dificuldades intrinsecas, que acompanháram a combinação de seus delineamentos principaes. E' bem sabido que em tres pontos importantes, relativos aos direitos e interesses communs dos diversos Estados, grande foi a diversidade de opiniões e mui animadas as discussões suscitadas. O primeiro referia-se ao modo de votação no Congresso, se devia ser por Estados ou proporcionado

á sua riqueza e população. O segundo, entendia com a regra que devia ratear as despesas da União entre os Estados e a terceira, como já se viu, era relativa a distribuição das terras devolutas e não ocupadas do territorio do occidente.<sup>1 a</sup>

§ 244. O que, porém, mais nos impressiona é o incessante zelo e cautelas, por toda parte denunciadas, relativas aos poderes que ao governo geral deviam ser confiados. Durante muito tempo as colonias se viram empenhadas em luctas contra a auctoridade fiscalizadora da corôa e tinham sentido praticamente os inconvenientes da legislação restrictiva da metropole. Estas luctas derão lugar naturalmente ao espirito geral de resistencia á toda auctoridade exterior, e esses inconvenientes á duvidas, se não ao receio de qualquer legislação que não partisse exclusivamente das suas assembléas domesticas. Não tinham, então, sentido a necessidade de união entre si mesmas, tendo estado até ao presente ligadas á soberania britannica em todas as suas relações exteriores. Que sorte seria a sua como comunidades separadas e independentes; até aonde seus interesses coincidiriam ou variariam entre umas e outras colonias; quaes seriam os efeitos da União sobre a sua paz domestica, seus interesses territoriaes, seu commercio exterior, sua segurança politica ou liberdade civil — erão para ellas outras tantas theses de natureza theorica, com relação as quaes varias opiniões podiam ser entretidas e varias e até oppostas conjecturas formadas sobre bases na apparencia igualmente plausiveis. Alem d'isto, estavam sendo flagelladas pelos severos males da guerra e quasi lhes não restava tempo para calcular a eventualidade futura de uma paz ou, se o faziam, é claro que essa se lhes affigurava como um periodo de discussões mais calmas e de melhor comprehensão de seus mutuos interesses. Forão ellas repentinamente impellidas a se ligarem umas ás outras, não tanto pela resolução deliberada de uma união permanente, como pela necessidade de mutuo auxilio e cooperação na resistencia ás medidas da Gran Bretanha.

---

<sup>1</sup> 2 Pitk. Hist. 16.

<sup>a</sup> Tucker, Hist. of U. S., 1. 311; Hildreth, Hist. of U. S. III, 398.

Depois de terem convocado um Congresso geral para conselho e protecção reciproca, forão obrigadas, pela força das circumstancias, a revestir aquella corporação do modo o mais summario e irregular de poderes soberanos e a permittir que ella assumisse as prerogativas geraes da paz e guerra sem accordo previo, mas sómente sancionadas pela acquiescencia tacita do povo. Em taes circumstancias, a cada Estado pareceo que o verdadeiro e mais seguro caminho seria reter todos os poderes soberanos sob sua propria fiscalização, desde que não lhes parecia evidente, nas emergencias do momento, que alguma necessidade publica imperiosa exigisse a renuncia d'elles.<sup>1 a</sup>

§ 245. Apezar da declaração dos artigos, de que a união dos Estados seria perpetua, o exame dos poderes conferidos ao governo geral nos convenceria facilmente de que elles tiveram em vista principalmente o existente estado revolucionario de cousas. Os poderes principaes erão relativos as operações de guerra e cessariam em tempo de paz. Em summa, o Congresso durante a paz tinha apenas uma soberania illusoria ou sombra de soberania, com pouco mais que van apparencia de dignidade. Fôra realmente investido no poder de enviar e receber embaixadores; de celebrar tratados e alliaças; de nomear tribunaes para julgamento de piratarias e felonias em alto mar; de regular a moeda publica; de fixar o padrão dos pesos e medidas; de regulamentar o commercio com os indios; de estabelecer correios; de tomar dinheiro emprestado; de emittir papel-moeda sob a responsabilidade dos Estados Unidos; de orçar e applicar as sommas necessarias ao custeio das dcspezas publicas e de dispor dos territorios do oéste; e o exercicio da maior parte d'estes poderes dependia

---

<sup>1</sup> O Dr. Rush, desculpando os defeitos da confederação, observa que: "A confederação, como a maior parte das constituições dos Estados, foi organizada sob o imperio de circumstancias muito desfavoraveis. Nós acabavamos de sahir n'aquelle instante de uma monarchia corrupta; embóra comprehendessemos perfeitamente os principios de liberdade, comtudo, a maior parte de nós ignorava as fórmãs e combinações do poder nas republicas. Junte-se a isto o exercito britannico no coração do paiz, a espalhar a desolação, por onde quer que passava." 1 Amer. Museum, 8. Vide tambem 1 Amer. Museum, 270. A North American Review, de Outubro de 1827, traz um summario dos defeitos principaes da confederação. Art. 1, p. 249, etc.

<sup>a</sup> Vide History of the Constitution por Curtis, L. II.

do consentimento de nove Estados. Não tinha poder, entretanto, para crear renda, lançar qualquer imposto, fazer observar lei alguma, garantir qualquer direito, regular o commercio, nem mesmo a pobre prerogativa de auctorizar os meios para pagamento de seus proprios ministros nas côrtes estrangeiras. Podia contrahir dividas, mas não tinha meios para pagal-as. Podia empenhar o credito publico, mas não podia desempenhal-o. Podia celebrar tratados mas todos os Estados podiam desobodecel-os impunemente. Podia contractar allianças, mas não podia reunir forças ou dinheiro para executal-as. Podia crear tribunaes para o julgamento de piratarias e felonias em alto mar, mas não dispunha de dinheiro para pagar os juizes ou os jurados. Em summa, todos os poderes, que por si mesmos se não executavam, estavam á mercê dos Estados e podiam ser á vontade impunemente conculcados.

§ 246. Um dos nossos principaes escriptores ao publico dirigio a seguinte vehemente linguagem:<sup>1</sup> “Por este pacto politico, aos Estados Unidos reunidos em Congresso compete exclusiva auctoridade para os seguintes fins sem, comtudo, poder executar um só d’elles. Podem fazer e concluir tratados, mas em materia de execução podem apenas recommendar a observancia d’elles. Podem nomear embaixadores, mas não podem custear se quer os gastos da sua mesa. Podem tomar dinheiro em seu nome e sobre o credito da União, mas não podem pagar um dollar. Podem cunhar moeda, mas não podem comprar uma onça de ouro ou prata. Podem fazer a guerra e fixar o numero das tropas necessarias, mas não podem recrutar um unico soldado. *Em uma palavra, podem ordenar tudo, mas nada podem executar.*”<sup>2</sup>

§ 247. Por mais forte que esta linguagem possa parecer, nada mais exprime do que aquillo que a nua verdade justificaria.<sup>3</sup> a O proprio

---

<sup>1</sup> Amer. Museum, 1786, p. 270.

<sup>2</sup> Linguagem igualmente vehemente e quasi identica na expressão, encontra-se na carta de Mr. Jay dirigida ao povo de Nova York em 1789; 3 Amer. Museum, 554, 556.

<sup>3</sup> O Sr. Juiz Patterson, na acção entre partes Hylton v The United States, 3 Dall. 176, depois de observar que o Congresso, sob a confederação, não tinha auctoridade

Washington, esse patriota sem macula e sem suspeita, refere-se em 1785 com desusada energia ao mesmo assumpto, “Em uma palavra,” diz elle, “a Confederação affigura-se-me pouco mais que uma sombra sem corpo, e o Congresso um corpo vão cujas ordens são pouco obedecidas.”<sup>1</sup> Estes mesmos sentimentos se encontram em muitos documentos publicos.<sup>2</sup> Uma das provas mais humilhantes da inteira impotencia do Congresso para fazer executar, se quer, os poderes que lhe erão exclusivamente conferidos, está na circular por elle dirigida aos differentes Estados, em Abril de 1787, rogando-lhes no tom o mais supplicante, que revogassem as suas leis infringentes dos tratados celebrados com as nações estrangeiras. “Se em theoria,” diz o historiador de Washington, “os tratados celebrados pelo Congresso erão obrigatorios, ficára com tudo demonstrado que na pratica aquella corporação era inteiramente impotente para fazer executal-os.”<sup>3</sup>

§ 248. Os defeitos principaes da Confederação podem ser assim enumerados:

Em primeiro logar, falta absoluta de auctoridade coercitiva para executar as suas proprias disposições constitucionaes.<sup>4</sup> Isto por si só era bastante para destruir toda a sua efficacia como governo superior, se é que se podia chamar governo aquelle que não dispunha de um só attributo

---

coercitiva, diz — “As requisições erão letra morta, a menos que as legislaturas dos Estados podessem ser postas em acção e, quando o erão, as sommas levantadas erão em grande disproporção.”

<sup>a</sup> Mr. Jefferson era de opinião que a confederação tinha poderes de coerção, com os quaes os diversos Estados podiam ser levados ao cumprimento de suas obrigações. Jefferson's Works, IX 291. Mas como esses poderes, se possuidos, só podiam ser exercidos contra os Estados como taes, o processo de coerção devia ser necessariamente igual ao de que se soccorrem as nações independentes em circumstancias similares, isto é, o apparato ou acção de força militar ou naval, a captura ou confisco da propriedade, a opposição de embargos ao commercio ou intercurso, etc.; e a acção de semelhante auctoridade coercitiva com o fim de dar execução as vistas da União, traria como resultado e quasi que necessariamente a ruina da propria União. *Vide* Life and Correspondence of James Iredel, II, 193.

<sup>1</sup> 5 Marsh, Life of Washington, 64. *Vide* tambem 2 Pitk. Hist. 217; North Amer. Rev. Oct. 1827, pp. 249, 254, 256, 259.

<sup>2</sup> *Vide* 1 Amer. Museum 275, 290, 364, 430, 447 a 449. The Federalist, N. 15 a 22; 2 Amer Museum, 383; Idem, 395 etc.; 3 Amer. Museum, 62 a 69; Idem, 73; Idem, 334 a 338; Idem, 342; Idem, 348, etc; Idem 549 etc; 1 Kent's Comm. 201.

<sup>3</sup> 5 Marsh. Washington, 83.

<sup>4</sup> 1 Jefferson's Corresp. 63.



solido do poder. Com razão se observou “que um governo auctorizado a declarar a guerra, mas dependente de Estados indepedentes quanto aos meios necessarios aos seus encargos; capaz de contrahir dividas e de obrigar o credito publico ao pagamento d’ellas, mas subordinado á treze soberanias distinctas para a manutenção d’quelle credito, só poderia fugir á ignominia e ao desprezo encontrando essas soberanias administradas por homens isentos das paixões inherentes a natureza humana”.<sup>1</sup> Isto é, pela aceitação de uma hypothese em que todos os governos humanos se tornariam desnecessarios e impossiveis as differenças de opinião. Effectivamente, o Congresso só tinha o poder de aconselhar.<sup>2</sup> A execução de qualquer medida dependia inteiramente da bôa vontade dos Estados e, em taes circumstancias, não pode ser motivo de surpresa que grandes divergencias de opinião se déssem nas legislaturas dos differentes Estados e que a politica energicamente apoiada em algumas d’essas legislaturas fosse em outras denunciada como nefasta. Os homens, mesmo os illustrados e honestos, podiam divergir em relação a taes assumptos e n’esse constante conflicto de opinião, o Estado podia julgar-se auctorizado tacita ou abertamente desrespeitar os actos do Congresso.

§ 249. Os factos correspondiam á theoria. Mesmo durante a revolução, quando todos os corações e todos os espiritos achavam-se empenhados na causa commum, muitas das determinações do Congresso forão neutralizadas pela inercia dos Estados; e, em alguns casos, até opposição se moveo contra o exercicio dos seus poderes. Mas, depois da paz de 1783, essa opposição tornou-se commum e foi extendendo gradualmente a esphera da sua actividade, até que, na expressiva linguagem já citada “a Confederação tornou-se uma sombra sem corpo.” Não havia tribunaes nacionaes com jurisdicção em primeira ou segunda instancia para as questões relativas aos poderes da União e quando taes tribunaes existissem, a vantagem teria sido do natureza mui parcial, desde

<sup>1</sup> 5 Marsh. Life of Washington, 31. Vide tambem 1 Kent’s Comm. 199; 1 Elliot’s Debates, 208 a 211, North Amer. Rev. Oct. 1827, pp. 249 e 257. The Federalist. N. 15.

<sup>2</sup> The Federalist, N. 15.



que, sem algum acto de legislação estadual, muitos d'estes poderes não poderiam ser exercidos.

§ 250. Encontra-se em a nossa historia juridica notavel confirmação d'estas observações. O direito de appellação nas questões de presas foi considerado pelo Congresso, após a mais erudita discussão, e sustentado pelo voto de dez Estados antes da ratificação dos Artigos de Confederação, como incidente dos poderes soberanos de paz e guerra.<sup>1</sup> Entretanto, os tribunaes dos Estados resistiam ao exercicio d'aquelle direito, não obstante a sua immensa importancia para a conservação dos direitos de nações independentes e neutras. A confederação conferira este direito de appellação em termos expressos. Resistiram do mesmo modo aos arestos do tribunal de appellação que, de facto, ficáram sendo letra morta, até serem executados pelos tribunaes dos Estados Unidos sob a presente Constituição.<sup>2 a</sup>

§ 251. A este respeito *The Federalist* exprime-se com extraordinaria energia:<sup>3</sup> "O grande e radical vicio da organização da confederação está no principio da legislação dos Estados ou dos governos em sua capacidade collectiva em contraposição com os individuos, de que aquelles se compõem. Embóra este principio não affecte todos os poderes delegados á União, com tudo elle predomina sobre aquelles, de que depende a efficacia dos mais poderes. Excepção feita da regra da distribuição das contribuições, os Estados Unidos tem inteira liberdade para fazer requisições de homens e dinheiro, mas não tem poder para reunir aquelles, ou levantar este por meio de regulamentos, que atinjam os individuos na America. A consequencia é que, embora em theoria as suas resoluções concernentes a estes assumptos sejam leis, obrigando constitucionalmente os membros da União, comtudo na pratica não passam

<sup>1</sup> Journals of Congress, 6 de Março de 1779, vol. 5º pp. 86 a 90.

<sup>2</sup> Penhallow v Doane, 3 Dall. 54; Carson v Jennings, 4 Cranch, 2.

<sup>a</sup> Vide nota ao § 217.

<sup>3</sup> The Federalist. n. 15. Vide tambem 1 Jefferson's Corresp. 65; a Message do Presidente Moaroe, Maio de 1822; 1 Tucker's Black. Comm. App. nota D. *passim*.

de simples recommendações, que os Estados observam ou desrespeitam á vontade." Ainda mais: "A concorrência de treze soberanias distintas é necessaria na confederação para completar a execução de qualquer medida importante, que proceda da União. Aconteceu, como devia ter sido previsto, que as resoluções da União não forão executadas. As recusas dos Estados de pouco a pouco attingiram proporções extremas, que por fim paralyzaram terrivelmente toda a engrenagem do governo nacional. O Congresso actualmente mal dispõe dos meios necessarios á manutenção das exterioridades da administração, até que os Estados possam combinar em um substituto mais positivo da presente sombra de governo federal."

§ 252. Outra prova deste facto resulta da evidente ausencia na confederação de qualquer poder para *impor* as suas leis.<sup>1</sup> O Congresso não tinha poder para impor obediência ou para punir a desobediência á suas resoluções. Não podia infligir multas, nem ordenar prisões, nem revogar privilegios, nem declarar confiscos e nem suspender empregados culpados. A confederação não dispunha de auctorização *expressa* para empregar a força e embora isso podesse ser subentendido como um incidente do poder, o direito á semelhante conclusão fôra prohibido, porquanto cada Estado "deveria conservar todos os poderes, direitos e jurisdição que não fossem expressamente delegadas ao Congresso."<sup>2</sup> A consequencia de tudo isso foi naturalmente a desobediência aos actos do Congresso á de parte dos Estados, já de parte dos individuos. O homem obedece mais aos seus interesses do que aos seus deveres e pouco attenderia a conselhos desacompanhados de força obrigatoria ou a recommendações, que apenas appellavam para a sua consciencia e patriotismo.<sup>3</sup> Com effeito, parece que não ha maior absurdo do que chamar governo ao poder, que não pode fazer leis ou chamar leis essas resoluções, a que não corresponde sancção

---

<sup>1</sup> 1 Kent's Comm. 200.

<sup>2</sup> The Federalist, n. 21.

<sup>3</sup> Yates's Minutes, 4 Elliot's Deb. 84.

alguma e cuja desobediencia não incorre em alguma penalidade ou punição.<sup>1</sup>

§ 253. Defeito ainda mais sensível, porém, era a falta completa de poder para lançar e cobrar impostos ou crear receita para custeio das despesas ordinarias do governo.<sup>2</sup> Todos os poderes n'este sentido conferidos ao Congresso reduziam-se á faculdade de "orçar as sommas necessarias e que deviam ser levantadas para o serviço dos Estados Unidos" e rateal-as pelos Estados, fixando a quota de cada um; mas o direito de lançar e receber os impostos fôra expressamente reservado aos Estados e o tempo, bem como o modo do seu pagamento tornáram-se, portanto, extremamente incertos. Não se calcula a extensão dos males provenientes d'esta origem, mesmo durante a guerra da revolução,<sup>3</sup> males que provavelmente teriam sido fataes, se não fosse a felicidade do Congresso em conseguir empréstimos estrangeiros.<sup>4</sup> O principio que servia de base á distribuição das contribuições, era tambem bastante defeituoso, porque estabelecia padrão extremamente desigual entre os differentes Estados. O valor das suas terras não representava de maneira alguma o equivalente das contribuições proporcionaes, com que cada Estado devia concorrer para a satisfação dos encargos communs.<sup>5</sup>

§ 254. Esta consideração, porém, desaparece completamente se a cotejarmos com outras. As requisições tinham de ser feitas a treze Estados independentes e da boa vontade da legislatura de cada um d'elles dependia serem ou não attendidas e, quando o erão, ainda restaria a questão do tempo e modo do pagamento. A simples morosidade de semelhante operação, no curso ordinario das cousas, era bastante para trazer o governo sempre envolvido em constantes embaraços financeiros e

---

<sup>1</sup> The Federalist, N. 15; 1 Kent's Comm. 200, 201.

<sup>2</sup> Vide em 1 U. S. Laws (edc. de Bioren & Duane) pp. 37 a 54, os actos do velho Congresso a este respeito. Vide tambem The Federalist, N. 21; 1 Tucker's Black. Comm. 235 a 238; The Federalist, Ns. 22, 32.

<sup>3</sup> 5 Marsh. Life of Washington, 55; 1 Amer. Museum, 449.

<sup>4</sup> 2 Pitk. Hist. 158 a 160, 163; 1 Tucker's Black. Comm. App. 237, 243 a 246; 1 U. S. Laws, 37, 54.

<sup>5</sup> The Federalist Ns. 21 e 30.

inutilizar muitas das suas melhores medidas, mesmo quando encontrava de parte dos Estados a maior boa fé e promptidão no cumprimento das requisições. Mas muitas razões concorriam para dar logar a falta completa de promptidão de parte dos Estados e, em muitos casos, a absoluta indiferença pelas requisições.<sup>1</sup> E, com effeito, desde o instante em que a paz de 1783 veio livrar o paiz da dolorosa calamidade da guerra, o relaxamento penetrou por toda parte e muitos dos Estados forão successivamente protextando desculpas para a sua grave negligencia, fundados nos males communs a todos ou em queixas, a que todos davão ouvidos. De tempos em tempos, o Congresso fazia aos Estados os appellos mais solemnes e patrioticos, mas sem conseguir resultado eficaz.<sup>2</sup> Muitas medidas se imaginaáram para obviar as dificuldades e até perigos que ameaçavam a União; mas não conseguiram trazer remedio á confederação.<sup>3</sup> Durante a guerra, o Congresso tentou uma vez obter dos Estados auctorização para lançar um imposto de cinco por cem sobre mercadorias importadas e aprehendidas, mas não pôde conseguir o consentimento de todos os Estados.<sup>4</sup> O thesouro estava exausto, o credito da confederação tinha descido profundamente, os encargos publicos augmentavam e a confiança publica desaparecia.

§ 255. Estas considerações serão facilmente justificadas, recorrendo-se aos actos publicos e a historia d'aquelles tempos. A terminação da revolução, independente das enormes perdas occasionadas pela excessiva emissão e circulação fiduciaria e a consequente depreciação do papel-moeda, encontrou o paiz sobrecarregado com uma divida publica superior a quarenta e dous milhões de dollars;<sup>5</sup> <sup>a</sup> oito milhões erão

<sup>1</sup> 2 Pitk. Hist. 156, 157. Vide tambem Remarks of Patterson J. em Hylton v United States, 3 Dall. 171; 1 Elliot's Debates, 203; The Federalist, Ns. 21, 31.

<sup>2</sup> Vide 1 U. S. Laws (edc. da Bioren & Duane 1815) pp. 37 a 54.

<sup>3</sup> 5 Marsh. Life of Washington, pp. 35 a 37.

<sup>4</sup> 5 Marsh. Life of Washington 37; Jour. of Congress. 3 de Fev. de 1781, p. 26; Idem, 16 de Dez. 1782, p. 38; Idem, 26 de Abr. 1783, pp. 194, 203.

<sup>5</sup> A despesa total da guerra foi avaliada em 135 milhões de dollars, inclusive o valor em especie de todos os bilhetes do thesouro dos Estados Unidos, reduzido de accordo com o padrão de depreciação estabelecido pelo Congresso. 2 Pitk. Hist. 180.

<sup>a</sup> Rives, Life of Madison, III. 73.

provenientes dos empréstimos levantados na França ou Hollanda e o resto era divida contrahida com os nossos proprios concidadãos e, principalmente, com aquelles cuja bravura e patriotismo tinham salvo a sua patria.<sup>1</sup> O Congresso, convencido da sua impotencia para fazer face com os recursos existentes, se quer, aos juros d'esta divida, resolveo em 12 de Fevereiro de 1783, que era indispensavel crear receita, taxas ou direitos adequados e permanentes em todos os Estados Unidos para indemnização dos credores. A 18 de Abril seguinte, depois de longo debate, foi votada uma resolução, recommendando aos Estados, que investissem o Congresso dos poderes para lançar determinados direitos sobre os espiritos, vinhos, chá, pimenta, assucar, mellado, cacau e café, e um direito de cinco por cem *ad valorem* sobre todas as mais mercadorias importadas. Estes direitos durariam vinte e cinco annos e seriam applicados exclusivamente ao pagamento do principal e juros da divida publica, devendo ser arrecadados por funcionarios escolhidos pelos Estados, mas demissiveis pelo Congresso. Exigia-se mais dos Estados, que estabelecessem, durante o mesmo tempo e para identico fim, outras receitas, exclusivas dos direitos de importação, de accordo com a proporção indicada pelo Congresso; devendo este systema ser executado sómente depois de obtido o consentimento do todos os Estados.<sup>2</sup>

§ 256. A medida assim adoptada foi energicamente recommendada aos Estados em uma mensagem, redigida com o consentimento do Congresso por alguns dos nossos homens de estado mais distinctos. Quem quer que a leia, mesmo n'esta quadra distante, sentir-se-á impressionado pela energia do estylo, a elevação dos sentimentos e a irresponsivel argumentação, com que defende este appello á justiça e ao patriotismo da nação.<sup>3</sup> Essa medida, recommendou-a tambem Washington

<sup>1</sup> 2 Pitk. Hist. 180; 5 Marsh. Life of Washington, 73.

<sup>2</sup> 2 Pitk. Hist. 180, 181; 5 Marsh. Life of Wash. 35, 36; Journ. of Congress, 12 de Fev. 1783, p. 126; Idem, 20 de Mar. 1783, pp. 154, 157, 158, 160; Idem, 18 de Abr. 1783, pp. 185 a 189. Posteriormente, o Congresso tentou obter auctorização para lançar os impostos da União separadamente dos outros impostos dos Estados e tornar os exactores responsaveis para com o thesoureiro ou seu substituto, sob a direcção do Congresso; mas nem o seu proprio voto poudo conseguir. Marsh. Life of Wash. 36, nota.

<sup>3</sup> 1 Pitk. Hist. 181, 182; 5 Marsh. Life of Wash. 32, 38, 39.

em uma carta circular dirigida aos governadores dos differentes Estados, prevalecendo-se da sua proxima renuncia do cominando em chefe, para transmitir á patria o seu conselho de despedida. Depois de affirmar que quatro cousas, em sua opinião, erão necessarias ao bem estar e existencia dos Estados Unidos, como poder independente, a saber: 1<sup>a</sup> a união indissoluvel dos Estados sob uma chefia federal; 2<sup>o</sup> sagrado respeito á justiça publica; 3<sup>o</sup> a adopção de um systema de paz conveniente; 4<sup>o</sup> o predomínio de sentimentos pacificos e amistosos do povo dos Estados Unidos entre si, — passou a discutir desenvolvidamente os tres primeiros pontos. A seguinte passagem dará a conhecer facilmente a profundeza de seus sentimentos e a extensão dos seus receios: “A menos que” disse elle, “os Estados permitiam que o Congresso exerça essas prerogativas, de que esta indubitavelmente investido pela Constituição, tudo concorrerá para a anarchia e a confusão. E’ indispensavel para a felicidade dos mesmos Estados individualmente, que em alguma parte se concentre um poder supremo para governar e dirigir os negocios geraes da republica confederada, poder sem o qual a União não pode ser de longa duração. Cada Estado deve prestar o seu fiel e deliberado assentimento ás ultimas propostas e pedidos do Congresso ou as mais fataes consequencias surgirão. Todas as medidas que tenderem a dissolver a União ou contribuirem para violar ou diminuir a auctoridade soberana, devem ser consideradas hostis á liberdade e independencia da America e seus autores tratados como taes. E, finalmente, a menos que sejamos habilitados pelo concurso dos Estados a participar dos fructos da revolução e a gosar dos beneficios essenciaes da sociedade civil sob uma forma de governo tão livre e incorruptivel, tão felizmente defendida contra o perigo da oppressão, quanto o conceberam os Artigos de Confederação, será motivo de justo pezar, que se tenha desperdiçado inutilmente tanto sangue e dinheiro; que tantos soffrimentos se tenham afrontado sem compensação e que tantos sacrificios tenham sido feitos sem resultado.”<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 46 a 48; 2 Pitk. Hist. 216, 217. Vide tambem, 2 Amer. Museum,

§ 257. Apesar da energia d'este appello e da urgencia da ocasião, a medida nunca foi ratificada. Despertou-se o ciúme entre os governos geral e estadual, predominando, como é de presumir, o interesse dos Estados. Alguns dos Estados promptamente adoptáram a resolução concernente aos impostos; outros lhe trouxeram tardio e irresoluto consentimento e outros a guardáram sob pretexto de consulta.<sup>1</sup> No entretanto, o Congresso era obrigado a recorrer, para supprimento immediato do thesouro, á requisições que annualmente fazia e erão annualmente desattendidas. As requisições para pagamento dos juros da divida interna de 1782 a 1786 excediam a seis milhões de dollars e d'esta somma, até Março de 1787, só cerca de um milhão fora pago,<sup>2</sup> e de Novembro de 1784 a Janeiro de 1786, só quatrocentos e oitenta e tres mil dollars tinhão sido recebidos no thesouro nacional.<sup>3</sup> A não ser devido a um emprestimo temporario negociado com a Hollanda, o governo se teria visto inteiramente anniquilado. N'este estado de cousas, o valor da divida interna desceo ácerca de um decimo no valor de sua importancia nominal.<sup>4</sup>

§ 258. Em Fevereiro de 1786, o Congresso resolveo fazer aos Estados o seu ultimo appello sobre o assumpto. A exposição adoptada contem uma triste pintura do estado da nação. "Durante o tempo d'este inquerito" diz a exposição, "tornou-se evidentissimo que as requisições do Congresso n'esses ultimos oito annos tem sido tão irregulares em seus effeitos, tão incertas em sua arrecadação e tão manifestamente improductivas, que confiar n'ellas para o futuro, como fonte de onde nos ha de vir o dinheiro para solver os compromissos da confederação, aliás certos quanto ao tempo e a importancia, não seria menos desairoso para o criterio d'aquelles que nutrissem tal confiança, do que perigoso para o bem estar e

153 a 158, o discurso de Mr. Pinkney; 1 Kent's Comm. Lect. 10, pp. 212 a 247, 2ª edic.

<sup>1</sup> Journals of Congress, 1786, p. 31. Vide tambem 2 Amer. Museum, 153. No Relatorio de uma commissão do Congresso de 15 de Fevereiro de 1786, encontra-se a exposição detalhada dos actos dos Estados em relação a medida. Jour. of Congress, 1786, p. 34. 1 Amer. Museum, 282. 2 Amer. Museum, 153 a 160.

<sup>2</sup> 2 Pitk. Hist. 184.

<sup>3</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 60.

<sup>4</sup> 2 Pitk. Hist. 185.



a paz da União. Já agora tornou-se dever do Congresso declarar categoricamente, que está chegado o momento em que o povo dos Estados Unidos, por cuja vontade e em beneficio do qual o governo federal foi instituido, deverá decidir se por ventura conservará sua categoria como nação, pela manutenção da confiança publica dentro e fóra do paiz ou, por falta de oportuna energia no estabelecimento de rendas geraes que tragão novo alento á confederação, arriscará não só a existencia da União, como tambem os grandes e inestimaveis privilegios pelos quaes tão esforçada e honrosamente combateo.”<sup>1</sup> Depois desta exposição, tres Estados que se tinham conservado arredios até então, aceitáram a medida; só Nova York recusou acceder e, apesar de animadissimo debate em sua legislatura, manteve-se inflexivel e a medida foi para sempre repellida pela recusa singular d’este Estado.<sup>2</sup>

§ 259. Afóra, comtudo, a incompetencia do Congresso para lançar impostos ou arrecadar receita, a falta de poderes para regular o commercio estrangeiro e interno era reputada como um dos defeitos capitaes da confederação. Durante a guerra, este mal fôra sentido em grau comparativamente pouco importante; mas quando a volta da paz restituiu o paiz á suas relações commerciaes ordinarias, a falta de um systema uniforme que as regulasse, foi logo sentida e as calamidades que sobrevieram á nossa marinha e navegação, nosso commercio interno e exterior, convenceram os espiritos reflectidos de que a ruina tornar-se-ia inevitavel para este e outros interesses vitaes, se um remedio de character nacional não fosse descoberto. Devido a isto, pois, é que vemos os jornaes

---

<sup>1</sup> Journ. of Congress, 1786, pp. 34 a 36; 1 Amer. Museum, 282, etc. A comissão que redigio esta exposição compunha-se dos Srs. King, Pinckney, Kean, Monroe e Pettit.

<sup>2</sup> 2 Pitk. Hist. 184, 222; 5 Marsh. Life of Wash. 62, 63, 124; 1 Tuck. Black. App. 158. O discurso do Coronel Hamilton, então na legislatura de Nova York, em Fevereiro de 1787, contem poderosa argumentação em favor do imposto e a exposição do quanto cada Estado tinha concedido ou recusado ás requisições do Congresso. Durante os ultimos cinco annos, diz elle, New Hampshire, as Carolinas do Norte e do Sul e a Georgia nada tinham pago; o Connecticut e Delaware, cerca de uma terça parte; o Massachusetts, Rhode Island e Maryland, cerca da metade; a Virginia, tres quintas partes; a Pannsylvania, quasi tudo e Nova York excedeo a sua quota parte. 1 Amer. Musum, 445, 448.



d'aquelle tempo cheios de queixas concernentes ao assumpto. Realmente, era ocioso e vicioso suppor que, em quanto treze Estados independentes disposessem do poder exclusivo de regulamentar o commercio, se podesse obter a uniformidade de systema ou harmonia de acção necessaria ao bem estar geral. Assim, medidas de natureza commercial, adoptadas em um Estado no sentido de seus proprios interesses, seriam muitas vezes por motivos analogos, contrariadas ou rejeitadas em outros Estados. Se um Estado reputasse uma lei de navegação favoravel ao seu proprio engrandecimento, a efficacia de semelhante lei podia ser combatida pelo ciume ou pela politica do Estado vizinho; se este estabelecesse direitos para manutenção do seu proprio governo e dos seus recursos, a aquella não faltariam tentações para adoptar o systema de liberdade commercial, no pensamento de attrahir para si maior quinhão no commercio estrangeiro e domestico. Os Estados agricolas podiam entender, que não tinham igual interesse que os Estados maritimos no systema de restricção e, em todo caso, cada Estado legislaria de conformidade com seu modo de apreciar seus proprios interesses, a importancia de seus productos e as vantagens e desvantagens locais de sua posição sob o ponto de vista politico ou commercial. Proceder de modo contrario, seria sacrificar seus interesses immediatos, sem vantagens correlatas e equivalentes; seria legislar para outros e não para si proprio; seria fazer beneficios a outrem, sem garantilos a si mesmo.<sup>1</sup>

§ 260. Semelhante estado de cousas deo logar necessariamente á serias dissensões entre os proprios Estados. A differença de regulamentos era uma fonte de constante irritação e ciumes; os agravos, reais ou imaginarios, multiplicavam-se por toda parte e os prejuizos locais e animosidades entre Estados forão sendo nutridas ao ponto de ameaçarem

---

<sup>1</sup> New Jersey sentio bem cedo ainda a necessidade da competencia do Congresso para regular o commercio estrangeiro e fez d'essa necessidade o objecto de uma das suas objecções contra a adopção dos Artigos de Confederação em a representação que dirigio ao Congresso. 2 Pitk. Hist. 23, 24; 1 Secret. Journ. 375; The Federalist, N. 38.

ao mesmo tempo a paz e a segurança da União.<sup>1</sup> Males semelhantes já existiam durante a nossa vida colonial.<sup>2</sup>

§ 261. Estes males forão aggravados pela situação do nosso commercio estrangeiro. Durante a guerra, o nosso commercio quasi foi aniquilado pelo superior poder naval do inimigo e o restabelecimento da paz habilitou as nações estrangeiras, e especialmente a Gran Bretanha, a monopolizarem em grande parte todos os beneficios do nosso commercio interior. Em primeiro lugar, a nossa marinha mercante, não sendo protegida, não podia competir com os navios estrangeiros; em segundo lugar, os nossos supprimentos erão quasi inteiramente fornecidos por importadores estrangeiros ou de procedencia estrangeira; estavamos quasi inundados de munufacturas estrangeiras, em quanto os nossos productos nacionaes apenas preços reduzidos logravam.<sup>3</sup> Era facil prever, que semelhante estado de cousas deveria dentro em pouco absorver todos os nossos recursos, e como à nossa industria apenas estreito espaço ficava, nos reduziria á absoluta pobreza. O negocio que faziamos com as nações estrangeiras em os nossos proprios navios, estava igualmente abatido, porquanto erão estes condemnados em seus portos a pesadas restricções; em quanto, por exemplo, os navios inglezes, tinham entrada franca em nossos portos, os navios americanos erão sobrecarregados de direitos onerosos ou era-lhes prohibida a entrada nos portos britannicos.<sup>4</sup> Eramos, portanto, victimas da nossa propria fraqueza e vimo-nos reduzidos á completa sujeição aos regulamentos commerciaes dos outros paizes, apesar

<sup>1</sup> Pitk. Hist. 192, 214, 215; 1 Amer. Museum, 272, 273, 281, 282, 288; The Federalist, N. 22; 1 Amer. Museum, 13 a 16; 2 Amer. Museum, 395 a 399; The Federalist, N. 7; 1 Elliot's Debates, 75; 1 Tucker's. Black. Comm. App. 159, 248, 249. Turgot, intendente-geral das finanças da França, notava, entre outros erros da nossa politica nacional, que nos diversos Estados "se estabelecera um principio fixo em materia de impostos. Cada Estado se julgava com a liberdade necessaria para tributar-se á vontade e estabelecer suas taxas sobre as pessoas, o consumo e as importações; isto é, para *crear um interesse contrario ao dos outros Estados*." 1 Amer. Mus. 16.

<sup>2</sup> 2 Graham's Hist. Appx. 498, 499.

<sup>3</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 69, 72, 75, 79, 80.

<sup>4</sup> 1 Tuck. Black. App. 157, 159; 5 Marsh. Life of Wash. 77, 78, 2 Pitk. Hist. 186 a 192; 1 Amer. Museum, 282, 288; 2 Amer. Museum 263 a 276; 371 a 373; 3 Amer. Museum 554 a 557, 562; North Amer. Rev. Out. 1827, pp. 249, 257, 258.

da nossa bazofia de liberdade e independencia. O Congresso tinha consciencia, de longa data, dos funestos effeitos de semelhante estado de cousas, mas seus esforços, para conjurar os males tinhão sido mal succedidos. Dispondo, pelos Artigos de confederação, apenas de limitada competencia para celebrar tratados de commercio, procurou negociar com as potencias estrangeiras de accordo com o principio da reciprocidade; mas estas negociações, como é de presumir, não forão bem succedidas, porquanto as partes contractantes mantinham posições desiguaes. As nações estrangeiras, e especialmente a Gran Bretanha, sentiam-se garantidas quanto ao dominio do nosso commercio e nada podia induzil-as a abrir mão de uma só das suas vantagens. Alem d'isto, nos faziam sentir, e com razão tão humilhante quão irrefutavel, que o Congresso de nenhum modo dispunha de poder effectivo para garantir a fiel observancia de qualquer regulamento commercial e, em tal caso, as obrigações deviam ser reciprocas.<sup>1</sup> "A America," disse Washington, "deve parecer mui desprezivel aos olhos d'aquelles, com os quaes procurou celebrar tratados de commercio, sem dispor dos meios de executal-os. Devem ver e sentir que a União ou os Estados individualmente, são soberanos conforme melhor quadra aos seus intuitos. Em uma palavra, que somos uma nação hoje e seremos treze amanhã; quem contractará connosco em semelhantes condições?"<sup>2</sup>

§ 262. A difficuldade de cumprir até mesmo as clausulas do tratado de paz de 1783, constituia um dos mais serios males nacionaes. A Inglaterra queixou-se muito de infracção d'essas clausulas da parte de diversos Estados e exigio reparação. Baseada nas infracções allegadas, recusou entregar os portos do occidente, conforme as estipulações d'aquelle tratado, e a confederação inteira vio-se ameaçada, consequentemente, da calamidade de depredações de parte dos indios em todas as fronteiras occidentaes e do perigo de ter a ordem publica subvertida, sómente porque

---

<sup>1</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 71 a 73; 2 Pitk. Hist. 189, 190; 3 Amer. Mus. 62, 64, 65.

<sup>2</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 73; North. Amer. Rev. Out. 1827, pp. 257, 258; Atcheson's Coll. of Reports, p. 55.

não tinha meios de fazer cumprir as estipulações do tratado. A celebre mensagem do Congresso, em 1787, aos diversos Estados sobre este assumpto está cheia de admiravel raciocinio e contem tristes provas da inefficacia absoluta da confederação e do desrespeito dos Estados, em a sua legislação, ás disposições d'aquelle tratado.<sup>1 a</sup>

§ 263. Era Abril de 1784, o Congresso votou uma resolução, solicitando aos Estados que investissem o governo geral da attribuição, por quinze annos sómente, de prohibir as importações e exportações de generos em navios pertencentes á nações, com as quaes não tivessemos tratados, como tambem de prohibir que os subditos de nações estrangeiras, a menos que auctorizadas por tratados, importassem nos Estados Unidos generos que não fossem produzidos ou manufacturados nos dominios de seus respectivos soberanos. Embóra o Congresso affirmasse expressamente, que sem esta auctorização não se podiam obter vantagens reciprocas, os Estados nunca accederam á proposta, e as suas mesmas leis prohibitivas erão neutralizadas pelas leis dos outros Estados ou repellidas em attenção a seus respectivos interesses.<sup>2</sup> Em data posterior, foi apresentada no Congresso um moção, recommendando aos Estados, que dessem ao governo geral ampla auctorização para regular o commercio interno e externo e para impor os direitos, que fossem necessarios, moção essa que teve sorte ainda mais humilhante, porquanto foi rejeitada por esta mesma corporação, embóra todos os direitos devessem ser cobrados e pagos pelos Estados.<sup>3</sup>

§ 264. Varias razões concorreram para resultados tão extraordinarios; mas a principal causa era o ciume crescente do governo

<sup>1</sup> Journ. of Congress, Abr. 13, 1787, p. 32; Rawle on Constitution, App. 2, p. 316. Foi redigida por Mr. Jay, então Secretario dos Negocios Estrangeiros, e unanimemente adoptada pelo Congresso. Não obstante, nada conseguiu. O tratado de 1783, no que diz respeito as dividas inglezas, nunca foi fielmente executado antes da adopção da Constituição dos Estados Unidos. *Vide* Ware v Hylton, 3 Dall. R. 199; Hopkins v Bell, 3 Cranch, 454.

<sup>a</sup> Rives, Life of Madison, II. 10 e seguintes.

<sup>2</sup> 2 Pitk. Hist. 192; 5 Marsh. Life of Wash. 70.

<sup>3</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 80, 81.

geral e o apego cada vez mais accentuado aos interesses locais dos Estados, ciúme que dentro em pouco se introduziu nas próprias deliberações do Congresso, enervando o limitado poder, que ainda lhe era permitido exercer. Uma prova memorável d'isto estava reservada para o momento, em que se esperava que as guarnições inglezas entregassem os portos do occidente, quando se julgou necessario preparar tropas regulares para, de parte da America, tomarem posse d'elles. O poder do Congresso de fazer semelhante requisição aos Estados, foi seriamente contestado e, como connexo ao direito de tomar dinheiro de emprestimo e emittir papel-moeda, foi declarado perigoso para a liberdade e alarmante para os Estados. A medida foi rejeitada e, em vez de tropas, foi a milicia enviada aos portos.<sup>1</sup>

§ 265. Outros defeitos forão seriamente articulados contra a confederação, os quaes, embóra não exercessem acção tão deletéria como aquelles já enumerados, forão considerados de bastante importancia, para justificarem as duvidas sobre a efficacia da mesma confederação como laço de união ou forma duradoura de governo. Não é necessario entrar em longas considerações a seu respeito; basta, para o nosso actual intuito, cital-os em seus pontos capitaes. 1. O principio adoptado para regular as contribuições dos Estados em favor do thesouro commum, por meio de quotas rateadas de accordo com o valor das terras, alias (como vimos) já impugnado como injusto, desigual e de execução inconveniente.<sup>2</sup> 2. A falta de mutua garantia entre os governos dos Estados, de modo a protegê-los contra as insurreições domesticas e as usurpações attentatorias de suas liberdades.<sup>3</sup> 3. A falta de um poder directo para levantar exercitos, o qual fôra impugnado como desfavoravel á promptidão e energia de acção, bem como á economia e a justa distribuição dos encargos publicos.<sup>4</sup> 4. A igualdade do direito de suffragio entre todos os Estados, de sorte que o ultimo sob o ponto de vista da riqueza, população e recursos, estava

---

<sup>1</sup> 5 Marsh. Life of Wash. App. nota 1.

<sup>2</sup> The Federalist, N. 21; 3 Amer. Mus. 62, 63, 64.

<sup>3</sup> The Federalist, N. 21; 3 Amer. Museum, 62, 65.

<sup>4</sup> The Federalist, N. 22.

equiparado na escala da representação aos maiores. D'esta circumstancia podia, ou melhor devia necessariamente resultar, que uma maioria dos Estados, representando apenas uma terça parte do povo d'America, podia fiscalizar os direitos e interesses dos outros dous terços.<sup>1</sup> Até mais ainda, constitucionalmente era não só possível, mas de facto verdadeiro, que os mesmos votos dos nove Estados não abrangessem a maioria do povo da União; a minoria, portanto, exercia o direito de veto sobre a maioria. 5. A organização de todos os poderes do governo geral em uma só assembléa, sem distribuição separada ou distincta das funcções executivas, judicarias e legislativas.<sup>2</sup> Objectou-se contra essa organização, dizendo que toda a superstructura desmoronar-se-ia por sua fraqueza intrinseca ou, alargando todos os attributos da soberania, estabeleceria no paiz o mais execravel systema de governo sob a fórma de uma aristocracia irresponsavel. 6 A falta de poder exclusivo do governo geral para emittir papel-moeda e assim prevenir as inundações do paiz com as circulações depreciadas, que destroem tanto a confiança publica como a moral privada.<sup>3</sup> a 7. A demasiada renovação imposta pela confederação aos membros do Congresso, a qual fazia os conselhos publicos perder as vantagens resultantes da longa experiencia e conhecimento dos publicos negocios.<sup>4</sup> 8. A falta de poder judiciario, correspondente aos poderes do governo geral.

§ 266. Pelo que diz respeito a este ultimo vicio, a linguagem do *The Federalist* encerra uma exposição, tão completa que não ha necessidade de outro commentario. "As leis sem tribunaes que enterpretem e indiquem o seu verdadeiro sentido e applicação, são letra morta. Para que os tratados dos Estados Unidos possam ter vigor, é preciso que sejam considerados como fazendo parte das leis do paiz. Seu verdadeiro alcance, no que entendem com os individuos, deve ser fixado, como todas as outras

<sup>1</sup> The Federalist, N. 22; 1 Amer. Mus. 275; 3 Amer. Mus. 62, 66.

<sup>2</sup> The Federalist, N. 22; 1 Amer. Mus. 8, 9; Idem, 272; 3 Amer. Mus. 62, 66; 1 Kent's Comm. Lect. 10, p. 200 (2 edic. p. 212).

<sup>3</sup> 1 American Mus. 8, 9; Idem, 363.

<sup>a</sup> Vide Van Buren, Political Parties, 55; Life of Samuel Adams, II. 480.

<sup>4</sup> 1 Amer. Mus. 8, 9; 3 Amer. Mus. 62, 66.

leis, por decisões judiciais. Para se conseguir uniformidade n'essas decisões, é preciso que ellas sejam submettidas em ultima instancia a um tribunal superior, e este tribunal deve ser instituido pelo mesmo poder, que celebra os proprios tratados. Ambas as condições são indispensaveis. Se em cada Estado houver um tribunal de ultima instancia, podem dar-se tantas decisões finais diferentes sobre o mesmo ponto quantos forem os tribunales. São interminaveis as diferenças de opinião entre os homens. Vemos divergirem frequentemente não só diferentes tribunales, senão também os juizes de um mesmo tribunal. Para evitar a confusão que necessariamente resultaria das decisões contraditorias de muitos tribunales independentes, todas as nações tem reconhecido a necessidade de estabelecerem um tribunal superior a todos os outros, com jurisdicção sobre elles e a attribuição de decidir e fixar, em ultima instancia, uma regra uniforme de justiça."

§ 267. "Isto mais necessario se torna aonde o systema de governo é organizado de maneira que as leis do todo correm o perigo de ser infringidas pelas leis das partes, etc. Os tratados dos Estados Unidos, sob a presente confederação, estão sujeitos as infracções de treze legislaturas diferentes e a outros tantos tribunales de ultima instancia, funcionando sob a auctoridade d'aquellas legislaturas. A fé, a reputação, a paz da União inteira ficão assim constantemente a mercê dos preconceitos, das paixões e dos interesses dos membros, que compõem aquellas legislaturas, etc. Nestas circumstancias, é possivel que as nações estrangeiras possam respeitar ou confiar em semelhante governo? E' possivel que o povo d'America consinta por mais tempo em confiar sua honra, sua felicidade, sua segurança á tão precaria organização?" Podia ter sido acrescentado, que os direitos dos individuos, até aonde dependiam dos actos ou da auctoridade dimanada da confederação, estavam sujeitos ás mesmas difficuldades, que os direitos das outras nações resultantes dos tratados.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Vide Chisholm v Georgia, 2 Dall. B. 419, 447.



§ 268. O ultimo vicio, que parece digno de ser mencionado, é que a confederação nunca fôra ratificada pelo *povo*. Quanto a esta objecção basta-nos-á citar uma simples passagem da mesma celebre obra, visto como contem mui notavel apreciação de algumas doutrinas extraordinarias recentemente propagadas.<sup>1</sup> “Não repousando em melhor fundamento que o consentimento das legislaturas dos Estados, tem-se visto exposta (a confederação) á questões frequentes e intrincadas relativamente a validade de seus poderes e, em alguns casos, ha dado logar a estupenda doutrina do direito de revogação legislativa. Como devia a sua ratificação a uma lei estadual, se ha sustentado que a mesma auctoridade podia revogar a lei pela qual fôra a confederação ratificada. Por mais grosseira que seja a herezia de sustentar, que uma parte contractante tem o direito de revogar o contracto, esta doutrina logrou, com tudo, defensores respeitaveis. A possibilidade de questões d’esta natureza, prova a necessidade de firmarmos os fundamentos do nosso governo nacional em bases mais seguras do que a méra sancção de poderes delegados. O edificio do imperio americano deve assentar na base solida do *consentimento do povo*. As correntes do poder nacional devem dimanar immediatamente d’aquella fonte pura e primordial de toda a auctoridade legislativa.”<sup>2</sup>

§ 269. Os proprios vicios da confederação parecem ter arrastado o Congresso, sob a pressão das necessidades publicas, á algumas usurpações de auctoridade e os Estados á muitas infracções grosseiras da sua legitima soberania.<sup>3</sup> “A lista dos casos,” diz *The Federalist*, “em que o Congresso tem sido trahido ou compellido pelos vicios da confederação a violar sua auctoridade constitucional, não surprehenderia pouco aquelles, que não tem prestado attenção ao assumpto.”<sup>4</sup> Faltando do territorio occidental e referindo-se a ordenança de 1787, diz elle ainda: “O Congresso assumio a administração d’este patrimonio. Principiou a tornal-o productivo;

<sup>1</sup> The Federalist, N. 22.

<sup>2</sup> The Federalist, N. 43.

<sup>3</sup> Idem, N. 43; 1 Kent’s Comm. Lect. 10, p. 201 (2ª edic., pp. 214, 215).

<sup>4</sup> Idem, N. 42.



comprehendeo ir alem e começou a formar novos Estados, a crear governos provisorios, a nomear funcionarios para elles e a determinar as condições, em que taes Estados seriam admittidos na confederação. Tudo isto foi feito, e feito sem a menor sombra de auctoridade constitucional. Com tudo, nem uma queixa foi levantada, nem um alarma foi dado.”<sup>1</sup>

§ 270. Qualquer que seja a opinião, que se forme de alguns dos vicios notados, se por acaso constituíam ou não deficiencias radicaes, não se pode duvidar que alguns d’elles interessavam a propria essencia do governo. Tinha existido, e de facto existiam ainda, differentes partidos nos Estados, que mantinham opiniões contrarias ou favoraveis a existencia do um governo geral.<sup>2</sup> <sup>a</sup> Um naturalmente adheria dedicada e vigilantemente aos governos dos Estados e reputava sufficiente á União a menor delegação possivel de poderes, (se é que alguma admittia) com os quaes iria arrastando a sua desalentada existencia. O outro desejava naturalmente que os poderes do governo geral tivessem vitalidade real; que elle podesse obrar, mover-se, dirigir, em vez de caminhar vacillante sob o proprio peso e de atufar-se em lethargica decrepitude, impotente e paralyzado. Ambos os partidos, porém, deviam ter comprehendido, que a confederação afinal tinha falhado completamente como instrumento efficaz de governo; que a sua gloria tinha passado e terminados estavam os seus dias de auctoridade; que já agora não passava da sombra de um grande nome; que era considerada apenas como um monumento do passado já em ruinas e incapaz de memoria duradoura; que os dias da sua decadencia estavam contados e findos e que agora batia a porta desse sepulchro, sobre qual se lê a inscrição *Nulla vestigia retrorsum*.

§ 271. Se esta linguagem for considerada como figurada de mais para convir á sobriedade das narrações historicas, podemos aproveitar-nos da linguagem igualmente colorida e desalentada, que foi

<sup>1</sup> Idem, N. 38.

<sup>2</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 33.

<sup>a</sup> Vide Van Buren Political Parties, 82; Hammond, Political History of N. Y. 1. 2.

então arrancada ao coração dos nossos mais prudentes patriotas e homens de estado.<sup>1</sup> Na verdade, é difficil colorir de mais qualquer pintura da profunda tristeza e das apprehensões, que então tanto invadiam as assembléas publicas, como vinhão povoar as intimas meditações dos homens mais distinctos do paiz. Contanos um escriptor de moderação e fidelidade talvez sem exemplo, e testemunha presencial d'essas scenas<sup>2</sup> que “apparentemente a confederação morria de debilidade. E com effeito, a sua conservação, nas condições de então, caso fosse praticavel, mal poderia ser desejada. Sem capacidade para exercel-os, tirava com tudo, aos Estados poderes essenciaes á sua soberania. Mortas as ultimas esperanças dos seus defensores, tornou-se evidente mesmo para aquelles, que o não tinham querido perceber, a necessidade vital de alguma medida, que podesse evitar a desintegração das partes componentes do imperio americano.”<sup>3</sup>

<sup>1</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 92 a 96, 104, 113, 114, 118, 120, 1 Kent's Comm. 202; 1 Tuck. Black. Comm. App. nota D. 142, 156; 1 Elliot's Debates 208 a 213; 3 Elliot's Debates 30 a 34.

<sup>2</sup> 5 Marsh. Life of Wash. 124.

<sup>3</sup> Mr. Jefferson serve da seguinte linguagem: “A alliança entre os Estados sob os velhos Artigos de Confederação, para o fim da defesa conjuncta contra as aggressões da Gran Bretanha mostrou-se insufficiente, como o são geralmente os tratados de alliança, para impor obediencia á suas reciprocas estipulações; e, satisfeitas estas, aquelle laço tinha de romper-se por si mesmo e cada estado tornar-se a todos os respeitos independente e soberano.” 4 Jefferson's Corresp 444. D'esta sorte, parece que elle mantinha a extraordinaria opinião, de que a confederação devia acabar com guerra ou, em todo caso, com a execução das clausulas do nosso tratado.<sup>a</sup>

<sup>a</sup> Em alguns casos, comtudo, parece que Mr. Jefferson referio-se á confederação como dispondo de extraordinaria vitalidade, energia e vigor.

Em uma carta dirigida a Jonh Adams, em data de 23 de Fevereiro de 1787, referindo-se os que Mr. Adams dissera do Congresso, isto é, “que não era uma assembléa legislativa, mas de diplomatas,” Mr. Jefferson diz: “Separando em duas partes toda a soberania dos nossos Estados, algumas d'estas partes são cedidas ao Congresso. Quanto a estas, eu as julgaria tanto legislativas como executivas e tambem judiciarias, se a confederação não tivesse exigido que os Estados nomeassem judicaturas para certos fins.

“Consequentemente, a opinião de nossos tribunaes tem sido que a confederação faz parte das leis do paiz e superior em auctoridade as leis ordinarias, porque não pode ser alterada pela legislatura de qualquer dos Estados. Duvido que seja, sob qualquer ponto de vista, uma assembléa diplomatica.” Jefferson's Works, II, 128. Works of John Adams, VIII, 433. Em outro lugar, Mr. Jefferson externa a opinião de que a confederação tinha o poder de obrigar os Estados individualmente ao cumprimento de deveres de character nacional, o que entendia estar implicitamente subentendido no contracto. Jefferson's Works, IX, 291; Life of Madison, by Rives, I, 302.

## **INDICE**

### **DAS**

### **MATERIAS CONTIDAS NESTE VOLUME.**

	Pags.
DEDICATORIA.....	2
INTRODUÇÃO .....	3
VOCABULARIO dos nomes ingleses .....	18
DEDICATORIA DO AUCTOR .....	25
PREFACIOS .....	27
CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS .....	32
CAPITULO PRELIMINAR .....	57

### **LIVRO I.**

#### **HISTORIA DAS COLONIAS.**

CAPITULO I. Origem do direito ao territorio das colonias .....	59
CAPITULO II. Origem e estabelecimento da Virginia .....	74
CAPITULO III. Origem e estabelecimento da Nova Inglaterra .....	86
CAPITULO IV. O Massachusetts .....	94
CAPITULO V. New Hampshire .....	112
CAPITULO VI. O Maine .....	116
CAPITULO VII. O Connecticut .....	118
CAPITULO VIII. Rhode Island .....	125

CATITULO IX. Maryland.....	134
CAPITULO X. Nova York .....	140
CAPITULO XI. New Jersey.....	145
CATITULO XII. Pennsylvania .....	148
CATITULO XIII. Delaware .....	153
CAPITULO XIV. Carolinas do Norte e Sul .....	154
CAPITULO XV. Georgia .....	164
CAPITULO XVI. Revista geral das colonias.....	166
CAPITULO XVII. Revista geral das colonias.....	176

## **LIVRO II.**

### **HISTORIA DA REVOLUÇÃO E DA CONFEDERAÇÃO.**

CAPITULO I. A revolução .....	211
CAPITULO II. Origem da confederação .....	231
CAPITULO III. Analyse dos artigos de confederação.....	237
CAPITULO IV. Declinio e fim da confederação .....	243

---